

UNIVERSITÉ DE NEUCHÂTEL - FACULTÉ DE DROIT

LES PRINCIPES DE LA PROCÉDURE PÉNALE APPLICABLE AUX MINEURS EN SUISSE

THÈSE

présentée à la Faculté de Droit de l'Université de Neuchâtel
pour l'obtention du grade de Docteur en droit

par

VALY DEGOUMOIS

IMPRIMERIE H. MESSEILLER - NEUCHÂTEL

1957



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41550816_0068

LES PRINCIPES
DE LA PROCÉDURE PÉNALE
APPLICABLE AUX MINEURS
EN SUISSE

La Faculté de droit de l'Université de Neuchâtel autorise l'impression de la thèse présentée par Madame Valy Degoumois, intitulée *Les principes de la procédure pénale applicable aux mineurs en Suisse*, en laissant à l'auteur la responsabilité des opinions exprimées.

Neuchâtel, le 11 juillet 1956.

Le doyen de la Faculté de droit :
Maurice Erard.

LES PRINCIPES DE LA PROCÉDURE PÉNALE

APPLICABLE AUX MINEURS EN SUISSE

THÈSE

présentée à la Faculté de Droit de l'Université de Neuchâtel
pour l'obtention du grade de Docteur en droit

par

VALY DEGOUMOIS

IMPRIMERIE H. MESSEILLER - NEUCHÂTEL

1957

*A mes très chers enfants
Catherine et Jean-Michel*

AVANT-PROPOS

Qu'il nous soit permis d'exprimer d'emblée notre vive gratitude à ceux qui ont bien voulu nous assister de leurs conseils, nous guider de leur expérience et mettre à notre disposition leur temps ou leur documentation. A nos questions et à nos objections, il fut partout répondu avec bonne grâce. Audiences à huis-clos et dossiers s'ouvrirent sans difficulté, transformant notre étude en recherches vivantes et passionnantes.

Le manque de place et la crainte d'omettre quelqu'un, dans la longue liste de notre reconnaissance, nous empêchent de citer des noms. Qu'on veuille bien nous le pardonner !

Nous nous excusons également d'avoir peut-être étudié avec plus d'intérêt certaines régions, au détriment des cantons où le problème de la délinquance juvénile est moins aigu et les juridictions non spécialisées.

Nous sommes consciente de ces lacunes et regrettons de n'avoir pas eu le loisir d'examiner sur place tout ce précieux droit prétorien. Une telle entreprise aurait dépassé les limites d'un travail dont le but est plus modeste : confronter les exigences modernes de la procédure pénale pour mineurs avec la synthèse de nos réalisations helvétiques.

INTRODUCTION

On a peine à concevoir qu'il fut un temps, assez proche de nous, où le mineur poursuivi pénalement était traité comme une adulte.¹ Une véritable révolution s'est opérée ; l'on admet aujourd'hui que le jeune criminel doit faire l'objet de mesures de rééducation, et que des peines proprement dites, non seulement s'avèreraient inefficaces à son égard, mais constitueraient un véritable danger.²

Cette évolution a été très rapide.³ C'est en 1899 que fut instauré, à Chicago, le premier tribunal pour enfants, conséquence d'une loi qui autorisait le juge à « supprimer complètement les peines comme modes de traitement de l'enfance coupable, et de n'user que de mesures tutélaires et éducatrices, l'enfant n'étant jamais envisagé comme un criminel mais comme un être mal dirigé et négligé qui a besoin d'encouragements, d'aide, d'assistance pour se bien conduire ».⁴

Cette innovation ne tarda pas à gagner d'autres Etats d'Amérique du Nord. En 1906, vingt-quatre d'entre eux avaient leur loi, instituant des « juvenile courts ». Des Etats-Unis, le mou-

¹ NOTE. — Preuve en soient les vieux adages « *Malitia supplet actatē* ». « *Je jünger, desto verdorbener und verwurfener* » ou « *Früh, krümmt sich, was ein Häkehen werden will* ».

² Cf. à ce propos : LOGOZ : *Commentaire du CPS*, p. 329. CHAZAL : *Etudes de criminologie juvénile*, p. 11. *Le Juge des enfants*, p. 4. LEUENBERGER, *RPS* 1934, p. 177 — MESSAGE DU CONSEIL FEDERAL : (projet 1918 CPS) p. 32.

³ NOTE. — Nous nous sommes bornée à esquisser un aperçu historique très sommaire du développement du droit des mineurs délinquants. Nous renvoyons le lecteur aux ouvrages suivants : Publications de la S. d. N., 1931, IV, No 13 ; 1932, IV, No 1 ; Publications des Nations Unies : « *Etude comparée sur la délinquance juvénile*. » Nizot : « *L'enfance délinquante moralement abandonnée* », Bruxelles, 1931.

⁴ TROYANO : Thèse, p. 161.

vement gagna l'Europe, sans doute sous l'impulsion de nombreux délégués du Vieux Monde au huitième Congrès pénitentiaire international de Washington.

Assez vite deux vérités — aujourd'hui banales — s'imposent : ne pas châtier mais rééduquer et éviter au mineur traduit en justice tout contact avec les criminels adultes. D'où la nécessité d'une organisation judiciaire, d'un droit de fond et d'une procédure distincts du droit commun.

Les découvertes du XX^e siècle en matière de neuropsychiatrie infantile, de psychologie expérimentale, de pédagogie, d'orientation et d'éducation professionnelles apportèrent une importante contribution à l'élaboration de ce droit spécial.

Les pays d'Europe adoptèrent les uns après les autres de telles dispositions, souvent formulées en un texte législatif particulier.¹

* * *

La Suisse n'a pas de loi spéciale : le droit de fond applicable aux mineurs délinquants constitue un Titre du Code Pénal Suisse ; quant à la procédure, — domaine qui échappe à l'unité du droit en vertu de l'art. 64 b de la Constitution Fédérale — elle diffère d'un canton à l'autre.

Les législateurs cantonaux firent œuvre de précurseurs jusqu'à l'adoption du Code Pénal Suisse, en 1937 : Genève (en 1913), Saint-Gall et Neuchâtel (en 1912), Zurich (en 1919), suivis de Bâle-Ville et Berne, édictèrent des dispositions relatives aux jeunes délinquants.

Le législateur fédéral a prévu des dispositions applicables aux enfants et aux adolescents dès les premiers avant-projets du Code Pénal unifié.²

Carl Stoss avait rejeté, en 1893, toute poursuite pénale contre les mineurs de 14 ans (art. 6) et prescrit au juge d'examiner le développement mental et moral des adolescents de 14 à 18 ans

¹ C'est le cas, notamment en Grande-Bretagne (Children Act 1918), Belgique (loi du 15 mai 1912), France (loi du 22 juillet 1912 et ordonnance du 2 février 1945, modifiée par la loi du 24 mai 1951), Allemagne (Jugendgerichtsgesetz de 1923), etc...

² « Seul, le CPS pourra systématiser ces réformes locales (car les diverses lois cantonales tirent à hue et à dia), les parachever, généraliser, et par là même, leur donner leur maximum d'efficacité », LOGOZ : RPS 1932, p. 424.

soumis à sa juridiction (art. 7). Même si le juge estimait le mineur capable de discernement, il ne pouvait le condamner à une peine ordinaire, mais seulement prononcer une mesure d'éducation. C'était, à l'époque, une véritable révolution.

Le projet de 1908 fit un pas de plus en abandonnant la notion de discernement du mineur (art. 10-13).¹

Le projet de 1918 va encore plus loin : les dispositions consacrées aux jeunes délinquants sont transférées à la fin de la partie générale et forment un chapitre spécial (art. 82-101). Ce déplacement opère la séparation complète du régime ordinaire et du traitement applicable aux enfants et adolescents ; désormais le droit pénal applicable aux adultes n'est plus celui qui régit les mineurs.²

Ce projet de 1918 contient également plusieurs règles de procédure (art. 392-393)³ : ainsi, les principes de la disjonction des causes et de la non-publicité des débats sont imposés par le droit fédéral. C'était porter ainsi une atteinte, jugée intolérable, à la souveraineté des cantons. Les art. 392 et 393 du projet ne furent pas bien accueillis par les Chambres Fédérales, si bien que le Code pénal abandonna, en définitive, entièrement aux cantons, tout le domaine de la procédure.⁴

Ce n'est que par crainte d'un rejet du Code Pénal Suisse par le peuple que les dispositions des art. 392 et 393 furent abandonnées.⁵

* * *

La procédure applicable aux jeunes délinquants demeure donc soumise au principe fondamental consacré en 1898 par l'art. 64 b de la Constitution fédérale : « l'organisation judiciaire, la procédure et l'administration de la justice demeurent aux cantons dans la même mesure que par le passé ». L'art. 371 du Code pénal suisse le confirme : « la procédure à suivre pour les causes des enfants et des adolescents sera fixée par les cantons ».

¹ LUDI Verena : Thèse, p. 23.

² GAUTIER : RPS 1917, p. 25, Travaux de la 2me Commission d'experts.

³ VEILLARD : RPS 1942, p. 270, PFENNINGER, 3me Conférence, p. 23. L'art. 392 déclarait : « la procédure devra être maintenue le plus possible séparée en ce qui concerne le lieu et le temps du procès pénal contre les adultes. A l'audience, ne pourront assister que les parents, le représentant légal et le représentant des organisations pour la protection de l'enfance. »

⁴ Circulaire du Département fédéral de justice et police du 27.12.1938.

⁵ THORMANN, RPS 1943, p. 201, HAUSER, 3me Conférence, p. 88.

L'étude de cette procédure s'avère laborieuse puisqu'il faut examiner les législations des 25 Etats composant la Confédération. A la difficulté d'une grande diversité des droits s'en ajoute une seconde : l'extrême malléabilité et la souplesse du droit des mineurs. Chaque magistrat l'applique selon ses vues personnelles, et comble, à sa façon, les lacunes législatives voulues ou involontaires, au point que nous sommes en présence d'un véritable droit prétorien adapté à chaque cas particulier. Cela rend l'examen de cette procédure palpitante, mais fort difficile à décrire. Il existe en marge des textes légaux des usages « *praeter vel contra legem* » que seuls les praticiens connaissent. Nous avons tenté de donner une image de ce droit prétorien, en interrogeant des personnes qui suivent de près l'enfance délinquante, et en assistant à des audiences de tribunaux de mineurs. Nous ne prétendons pas avoir dressé un tableau de toutes les pratiques locales et nous sommes consciente des lacunes de notre information en l'espèce.

A ces complications s'ajoute le fait que la jurisprudence publiée est ici peu abondante. Les praticiens recherchent davantage des traitements pratiques, adaptés aux cas concrets, que la solution d'énigmes juridiques dignes d'une publication. La carence des décisions publiées s'explique aussi, peut-être, par le rôle secondaire assigné à la procédure.¹ Seuls les problèmes d'ordre général (conflits de compétence, extradition, etc...) font parfois l'objet d'une mention dans les revues juridiques, sous forme d'un résumé qui fournit la solution sans la justifier, ce qui lui enlève toute valeur pour qui étudie les principes de cette procédure spéciale.

* * *

Ayant signalé les obstacles rencontrés à l'étude de notre sujet il convient de relever qu'il pouvait être traité de deux manières différentes : ou bien analyser chaque loi cantonale en soulignant ses particularités, ou bien faire œuvre de synthèse, en dégagant l'esprit qui anime les différentes législations. Cette deuxième voie nous a semblé plus utile qu'une simple représentation des textes. Nous avons examiné, au moyen de cette étude critique, dans quelle mesure ces lois s'éloignaient ou se rapprochaient du droit idéal préconisé par les criminalistes modernes.

Qu'est-ce que ce droit « idéal » qui va nous servir de dénominateur commun ?

¹ Fr. CLERC : Le procès pénal en Suisse romande, p. 17.

Pour le comprendre, il faut avoir à l'esprit l'abandon de la notion de responsabilité pénale, comme base du système pénal applicable aux mineurs. La question du discernement ne se pose plus. L'acte commis ne détermine ni la nature ni l'étendue de la réaction légale. Seule l'étude de la personnalité du jeune délinquant conduit le juge dans le choix de sa décision : « estimant que l'enfant ou l'adolescent a des raisons psychologiques, morales, sociales, différentes de celles de l'adulte, que les causes de la criminalité juvénile sont à chercher avant tout dans une éducation familiale déficiente, le législateur du CPS a établi pour les mineurs des règles particulières. L'enfant est encore riche de possibilités ; il est capable d'enthousiasme et d'élans généreux ; il suffit parfois de lui donner un peu d'affection ou de lui procurer un milieu sain ou de modifier ses loisirs, de lui donner un conseiller à la fois ferme et compréhensif, pour que sa vie prenne une autre orientation. C'est pourquoi le juge s'intéressera moins à ce que le mineur a fait qu'à ce qu'il est. Il se soucie plus d'éducation que de répression ».¹

Il en résulte que les décisions de l'autorité compétente ne sauraient être des peines au sens strict du terme, mais des mesures éducatives et curatives.

En conséquence, la procédure « idéale » applicable aux enfants et aux adolescents va chercher à concilier deux exigences contradictoires : d'une part la nécessité absolue d'éviter que le procès n'engendre un traumatisme pour le mineur ; d'autre part l'exigence non moins impérative de sauvegarder les libertés individuelles reconnues à l'enfant, et cela d'autant plus qu'il est moins habile qu'un adulte à se défendre, ignorant la loi et ses prérogatives. Cette conciliation n'est pas aisée, et il est fort intéressant d'étudier comment chaque canton s'y est pris pour résoudre ce problème.

Ce n'est pas le délit, mais le jeune délinquant qui devient centre du procès. Depuis son premier contact avec la justice jusqu'à ce que le traitement prenne fin, tout gravite autour de sa personnalité. C'est pourquoi nous n'avons pas limité notre étude à l'examen des textes, mais nous avons eu recours aux données de la pédagogie et des sciences sociales pour apprécier le droit positif. Cette démarche déroutera ceux qui se satisfont d'une « justice de bon père de famille », ou ceux qui fondent la valeur du système sur les qualités personnelles du juge des mineurs, se

¹ H. TROYANO : Thèse, p. 8-9. A. ARNOLD : Thèse, p. 13.

fiant à son intuition plus qu'à ses connaissances scientifiques. Nous croyons utile de puiser aux nombreux enseignements de sciences telles que la sociologie, la psychologie et la psychiâtrie, pour éclairer le droit des mineurs. Cette procédure spéciale ne saurait être une simple adaptation du droit commun ; mais une construction entièrement neuve, basée sur la connaissance du jeune délinquant, pour appliquer à celui-ci la mesure propre à l'amender. Cela nous conduit à rejeter les législations qui se bornent à introduire de simples dérogations à la procédure ordinaire.

D'aucuns estiment que la criminalité infantile est si faible dans de nombreux cantons qu'il ne s'impose pas d'élaborer un droit de procédure spécial. Nous soutenons, au contraire, que si la procédure doit avoir un caractère éducatif, ce dernier ne saurait être négligé, même pour un seul mineur. Le dépistage le plus rapide des symptômes précoces d'un comportement a-social ou anti-social est l'œuvre la plus utile d'une politique criminelle bien comprise. Comme l'observe le Professeur Frey : « Plus la phase a-sociale et criminelle est précoce, plus il est probable que cet individu deviendra un récidiviste ». ¹ On ne peut « resocialiser » ces jeunes qu'en s'intéressant au sort de chacun d'entre eux et en utilisant tous les moyens que la science contemporaine fournit à la connaissance de l'être humain. Au-delà de la prévention spéciale, nous sommes persuadée qu'on atteint ainsi un but de prévention générale.

Il est inévitable que ce droit « idéal » présente, dans le domaine de la procédure, des lacunes que le droit prétorien s'efforcera de combler dans chaque cas. Les hésitations sont permises, et nous en avons eues au cours de cette étude. Faut-il le regretter ? « Bien au contraire — répond M. Costa — les formules trop nettes se concilient difficilement avec l'humanité et interdisent la souplesse à un droit qui ne peut être que très souple. L'indécision du juge devant un jeune délinquant est de loin plus riche en virtualités que la rigidité mathématique d'un droit quasi-automatique. A partir du moment où la personnalité du mineur importe plus au juge que la violation d'une règle, l'espérance renaît dans le prétoire ! » ²

Cette espérance a peut-être compliqué notre tâche. C'est à elle cependant que nous dédions nos travaux.

¹ E. FREY : Rapport au 2me congrès intern. de crimin., p. 250.

² P. COSTA : Rapport, p. 3.

PREMIÈRE PARTIE

LE JUGE DES MINEURS

CHAPITRE PREMIER

Le choix du juge des mineurs

Section I : Généralités.

Au cours de notre étude, nous avons souvent pensé que l'organisation judiciaire et la procédure applicable aux mineurs ont peu d'importance si un juge qualifié s'occupe des jeunes délinquants. Nulle part plus qu'en notre matière il importe d'élire des magistrats compétents pour s'occuper de l'enfant et de l'adolescent : dans le domaine de la criminalité juvénile, la justice est véritablement « à l'aune de ceux qui la rendent ». De mauvaises institutions peuvent être transformées par le seul mérite d'un homme qualifié. La loi doit chercher autant que possible à organiser la magistrature des mineurs pour y attirer et y retenir ceux qui ont l'étoffe d'un « bon juge des mineurs ».¹

Comment s'y est-on pris en Suisse ?²

Avant l'entrée en vigueur du CPS, six cantons avaient organisé des juridictions spéciales pour les mineurs délinquants et l'on s'est demandé s'il n'eût pas « convenu d'imposer aux cantons

¹ Nous désignerons par cette expression la personne appelée à statuer dans une affaire où des mineurs délinquants sont impliqués. Il va de soi que nous sommes consciente de n'utiliser cette terminologie que pour des raisons pratiques, reconnaissant volontiers qu'il ne s'agit que d'une sorte de « commun dénominateur » représentant des fonctions fort diverses.

² Dans le cadre de cette étude, nous ne nous étendrons pas sur ce sujet, susceptible à lui seul de fournir matière à une thèse de doctorat. Cf. von MONAKOW, Maria « Die Behördeorganisation in der Jugendlichenstrafprozess ».

des normes précises sur la création de tribunaux spéciaux pour l'enfance et l'adolescence ». ¹ Mais le souci des prérogatives cantonales a incité le législateur à substituer au terme de « juge » celui plus vague « d'autorité compétente », pour permettre le choix d'autorités administratives aussi bien que judiciaires (art. 369 CPS). Les cantons ont profité de cette liberté, au point qu'on se trouve en présence d'une diversité qu'il est difficile de ramener à quelques principes communs.

Nous nous y efforcerons néanmoins, non sans courir les risques inhérents aux généralisations.

Section II : Le système du « tribunal ordinaire ».

Des considérations diverses — crainte des dépenses, faible criminalité juvénile — inclinent certains cantons à remettre le jugement des mineurs aux tribunaux ordinaires.

On ne peut que le déplorer, surtout si cette solution est dictée par l'attachement aux idées traditionnelles de « justice rétributive, même à l'endroit des enfants et des adolescents ». ²

Le tribunal ordinaire présente des inconvénients évidents. Les juges y sont trop habitués à juger en fonction de la responsabilité pénale et du discernement ; ils ne parviennent pas — malgré leur bonne volonté — à adopter l'optique qui sied à l'application du droit spécial aux jeunes délinquants. La juridiction ordinaire est un cadre impropre au mineur, avec son décor, son atmosphère, les risques de rencontre avec des criminels adultes. Si le juge ordinaire sait respecter les droits d'un inculpé, il ne possède pas la spécialisation indispensable à l'examen approfondi de la personnalité du jeune prévenu. Il manque, du reste, du temps nécessaire à une telle entreprise. Aussi sommes-nous convaincue que les juridictions pour adultes ne sauraient être appelées à juger les mineurs et relevons avec plaisir que le canton de Fribourg a récemment remplacé ce système par une juridiction spéciale. Malheureusement, le projet de code de procédure pénale valaisan, où figurent quelques heureuses modifications procédurales, maintient l'organisation actuelle, qui investit le juge instructeur du pouvoir de juger les jeunes délinquants.

¹ Exposé des motifs : Avant-projet de 1918, p. 2-3. THORMANN : RPS 1929, p. 93.

² LÜDI : Thèse, p. 80.

Section III : Le système des « autorités administratives ».

Pour connaître des causes intéressant les mineurs, on a préconisé le recours aux autorités administratives (système scandinave), organisation révolutionnaire puisqu'elle rompt avec le sacro-saint principe de la séparation des pouvoirs.

Cette idée fut défendue en Suisse et donna lieu à de longues controverses qui aboutirent, comme nous l'avons signalé, à remplacer, dans le code pénal suisse, le terme de « juge » par celui « d'autorité compétente ».

Des raisons historiques ont dicté dans bien des cantons le choix d'une telle autorité. Ailleurs on a peut-être voulu distraire ainsi complètement les mineurs aux juridictions ordinaires, pour affirmer le but éducatif du droit des jeunes délinquants.¹

On a objecté, cependant, que ces autorités n'envisagent les problèmes que sous l'angle de la « resocialisation », sans se préoccuper des questions juridiques impliquées. Or l'application du droit des mineurs est subordonnée à l'existence d'un délit, dont il faut étudier les éléments constitutifs, ce qui soulève des problèmes purement juridiques.

Sans doute, ce système évite les inconvénients d'une comparution devant un tribunal ordinaire, mais la procédure devant une autorité administrative n'offre-t-elle pas un grand risque d'arbitraire ? Cette juridiction respecte-t-elle les droits du jeune délinquant ? Est-elle qualifiée pour saisir la personnalité du jeune délinquant ?

Malgré ces objections le système existe en Suisse, sous deux formes :

1) L'autorité scolaire.²

Dans plusieurs cantons, l'autorité scolaire est chargée de l'instruction³ ou du jugement⁴, de toutes les causes intéressant

¹ Cf. TROYANO : Thèse, p. 60. FREY, RPS 1939, p. 312. HAUSER, 3^{me} Conférence, p. 92-3. HAUSER, SJZ 25/11 p. 164.

² Cf. TROYANO : Thèse, p. 72-6. GAUTIER : 1^{re} Conférence, p. 318. MOOR : aarg. Beamtenblatt No 4.

³ Par exemple : Argovie et Bâle-Campagne pour les écoliers. Appenzell Rh. Ext., Grisons, Obwald, Schwyz pour les enfants.

⁴ Pour les enfants : Argovie, Appenzell Rh. Ext., Bâle-Campagne, Grisons, Lucerne, Obwald, Schaffhouse, Schwyz, Uri, par exemple.

les enfants ainsi que de l'exécution des mesures prises à leur endroit.¹

Or, nous estimons que cette autorité n'est qualifiée ni pour instruire l'affaire, ni pour la juger, faute de connaissances juridiques et d'une objectivité indispensables. Sa décision peut être faussée par des considérations de facteurs trop personnels ou locaux, l'inclinant soit à trop de clémence, soit à une sévérité excessive. Au surplus, les autorités scolaires se réunissent trop rarement pour permettre un déroulement rapide de la procédure. Quant au corps enseignant, il répugne à s'ériger en juge. Aussi n'est-il pas rare de voir l'autorité scolaire abandonner ses prérogatives en faveur d'un juge plus qualifié.

En revanche rien ne s'oppose à confier certaines tâches — par exemple l'exécution des arrêts (art. 87 CPS) — à l'autorité scolaire. Instituteurs et autorités scolaires peuvent aussi apporter une utile contribution à l'enquête de personnalité, dirigée par le juge des mineurs. « C'est de cette façon seulement que l'école se prêtera le mieux à ce rôle d'instrument prophylactique et de prévention morale qu'on voudrait lui faire jouer. »²

2) *Les autorités de tutelle.*³

Ce système a été organisé dans quelques cantons, et nous ne pouvons l'approuver.

Sans doute, semble-t-il expédient de réunir dans la même main les fonctions civiles et pénales. Mais nous estimons qu'il ne doit exister aucune confusion, ni dans l'opinion publique, ni dans l'esprit du mineur, entre la mesure de protection — qui ne suppose pas un délit — et la sanction d'une infraction. Il ne faut pas confondre deux domaines distincts, pour des motifs juridiques et psychologiques. L'autorité tutélaire peut manquer d'impartialité là où une autorité politique communale remplit cet office ; elle est souvent encore plus préoccupée de contingences matérielles que d'éducation ou de guérison, ce qui constitue un obstacle certain à l'objectif visé par le législateur, en notre matière.⁴

Plus généralement, ces autorités tutélaires ne disposent pas des moyens nécessaires à l'instruction et au jugement d'une

¹ Pour certaines mesures : Argovie, Appenzell Rh. Ext., Bâle-Campagne, Bâle-Ville, Glaris, Grisons, Saint-Gall, Schaffhouse, Schwyz, Uri, Zoug, Zürich.

² H. TROYANO : Thèse, p. 76.

³ A. SCHATZMANN : Pro Juventute : Sept. 1951, p. 322-3.

⁴ Travaux 2me Commission d'Experts, 11 avril 1912.

affaire pénale. Si certains cantons leur confèrent des attributions pénales, le contrôle des décisions importantes devrait être assuré par une autorité supérieure.¹

De plus, l'exécution des décisions pénales ne peut pas appartenir aux autorités tutélaires, car le contrôle de la mesure pénale implique une activité bien différente de celle qui consiste à surveiller l'enfant repris à des parents indignes.

Cependant l'autorité tutélaire demeure un précieux auxiliaire du juge des mineurs pour l'obtention d'informations sur le milieu familial, le renvoi en cas de non-lieu ou exécution de mesures civiles.

Nos critiques visent essentiellement l'autorité tutélaire confiée à un organisme politique. Il convient d'examiner séparément les systèmes bâlois et neuchâtelois.

Bâle-Ville a combiné le système de l'autorité tutélaire avec celui du Tribunal des Mineurs (*Jugendstrafkammer*). Si l'intervention de l'autorité tutélaire nous paraît intéressante ici, c'est parce qu'elle s'insère dans un ensemble comprenant des organes judiciaires et des assesseurs spécialisés.

A Neuchâtel ces autorités sont constituées par un président du Tribunal de district, flanqué de deux assesseurs qui ne sont pas des juges de profession. Le président siège comme juge unique pour l'application des mesures proprement répressives (art. 87, 95 CPS). Nous ne nions pas les hautes qualités professionnelles de ces présidents de tribunaux de district ; mais ils sont surchargés au point de ne pas disposer du temps nécessaire aux affaires pénales concernant les enfants et les adolescents. Il leur manque aussi la formation spéciale indispensable pour instruire et juger ces causes. Leur justice de « bon père de famille » s'avère parfois déficiente. Leur information sur la personnalité du mineur se limite souvent au rapport de la police et à l'interrogatoire du jeune prévenu. Les mises en observation sont trop rarement prononcées.

Le seul avantage de la concentration des causes civiles et pénales dans une même main, c'est la possibilité d'abandonner la voie pénale pour emprunter la voie civile. En l'état actuel du droit, le classement d'une affaire pénale, en raison de mesures prises sur le plan civil, évite l'inscription au casier judiciaire pour les délits bénins commis par des adolescents. Mais le remède réel consisterait, comme nous le dirons plus loin, à supprimer l'ins-

¹ Par exemple, Appenzell Rh. Int., Bâle-Campagne.

cription des condamnations au casier judiciaire, ce qui rendrait cette pratique sans objet.

On a défendu le système neuchâtelois, en affirmant que le juge, surtout à la campagne, connaît tous les justiciables. N'est-ce pas un obstacle à son impartialité ? Son information serait meilleure s'il disposait d'assistantes chargées de l'enquête sociale. De plus, l'autorité tutélaire n'a pas le droit de pourvoir à l'exécution de la mesure ordonnée, cette attribution appartenant au Département de Justice, organisme administratif, ce qui peut compromettre le succès du traitement.

Le public considère encore le Président de l'autorité tutélaire comme un pourvoyeur de pénitencier et il est rare que les parents ou amis dénoncent un enfant, laissant ce soin à la police. S'il y avait un juge pour enfants, on lui soumettrait plus volontiers les cas difficiles.

Certains Neuchâtelois ont craint les frais d'une juridiction spécialisée. Mais la lutte contre la délinquance juvénile diminuerait, à la longue, ces dépenses.

Section IV : Le système des « juridictions spéciales »¹

Nous venons de démontrer qu'on ne peut utiliser telles quelles les institutions existantes. La création d'un organisme spécial s'impose pour instruire et juger les jeunes délinquants : *la juridiction des mineurs*.

Voici ses principales caractéristiques :

1) L'autorité compétente doit avoir un *caractère judiciaire* pour mieux garantir le jeune prévenu. « Un magistrat apporte ici son indépendance, son objectivité et son autorité ; sa formation l'a habitué à peser le pour et le contre, à ne pas sortir du cadre tracé par la loi ; il est l'arbitre prêt à écouter les avis des spécialistes et techniciens, mais soucieux de ne perdre de vue aucun des aspects du cas. »² De plus, il est capable de procéder à l'examen juridique de l'infraction, car, ne l'oublions pas : « Nullum crimen, sine lege ». Cet adage est aussi valable

¹ Cf. TROYANO : Thèse, p. 55 et ss. FREY : RPS 1939, p. 313. GAUTIER : RPS 1911, p. 131 et ss. ARNOLD : Thèse, p. 78. C. STOOS : et ss. CHAZAL : « Le Juge des enfants », p. 49. JEANNERET : « Les enfants et les adolescents devant la législation genevoise actuelle et le CPS », p. 87.

² DUBOIS : « Les enfants qui ont failli », p. 78.

pour le droit pénal des mineurs.¹ Il nous paraît important, au point de vue éducatif, que l'autorité compétente examine tous les éléments de l'infraction du mineur et cherche à lui appliquer une punition qui le corrige ou un traitement qui l'améliore. Pour le resocialiser, il faut développer en lui le sentiment de sa responsabilité sociale et morale. Une autorité judiciaire présente un caractère de dignité et d'autorité, susceptible d'éveiller son sens du devoir et d'apaiser son sentiment de culpabilité. Le contact avec une personne qui symbolise l'autorité et l'équilibre a souvent une influence apaisante sur le comportement de l'enfant ayant vécu dans l'insécurité, les frustrations ou l'abandon moral. Enfin « l'expérience et l'objectivité d'un magistrat professionnel et spécialisé sont nécessaires dans une matière où, au premier chef, tout l'élément passionnel, partisan, confessionnel doit être exclu ».²

Le fait même que les infractions commises par des adolescents sont, à l'heure actuelle, inscrites au casier judiciaire, nécessite un examen juridique approfondi des éléments constitutifs de l'infraction.³

2) Cette autorité doit encore combiner l'élément juridique avec *l'élément pédagogique*. Le juge des mineurs doit posséder des connaissances spéciales, pour éviter au jeune délinquant les chocs inhérents à une procédure pénale et pour étudier sa personnalité dans un climat de confiance. Car le droit des mineurs n'est pas seulement un droit pénal, il fait appel à des sciences extra-juridiques : sociales, psychologiques et criminologiques. Tous les problèmes socio-psychologiques, psychopathologiques ou pédagogiques que l'enfant pose dans son évolution, sa croissance et son éducation sont de son ressort. Il doit participer activement à la discussion des expertises qu'il sollicite des médecins, assistants sociales, psycho-techniciens, éducateurs spécialisés et faire appel à leurs services respectifs au moment opportun.⁴ Malheureuse-

¹ Cf. STOSS : RPS 1929, p. 325. RPS 1915, p. 240. LEDERMANN : Thèse, p. 35. BAMBERGER : « das österreichische Jugendstrafrecht », p. 23-5. ARNOLD : Thèse, p. 78.

² CHAZAL : Le Juge des enfants, p. 49.

³ E. FREY : RPS 1939, p. 313.

⁴ Directive Pro Juventute No 16 : « Aux fins d'une bonne instruction, c'est-à-dire pour établir l'existence des éléments constitutifs du délit imputé et la situation personnelle de l'enfant ou de l'adolescent, de même que pour établir et exécuter le meilleur plan d'éducation, dans chaque cas particulier, des connaissances techniques de droit pénal, de procédure, de psychologie, de pédagogie et de protection de l'enfance sont nécessaires. »

ment dans la réalité, le système de l'élection, dominé par la politique — mal inévitable — conduit parfois à investir de cette charge une personne qui n'a pas les qualités personnelles et les diverses connaissances nécessaires à cette fonction. Il peut en résulter de fâcheuses répercussions qui faussent la valeur de cette juridiction spécialisée. Tant vaut l'homme, tant vaut le système, puisque la personnalité du juge des mineurs domine tout le procès.

Il lui faut encore des qualités telles que : l'humilité, la patience, l'amour de la jeunesse, l'objectivité et l'enthousiasme qui témoignent d'une véritable vocation.

Autant que possible, le juge ne doit pas avoir d'activités accessoires et n'être distrait par aucune autre occupation. « S'il prend son devoir au sérieux, il ne sera point, comme on l'a soutenu, un homme de loisir, mais un ouvrier surchargé de besogne utile. »¹ Un statut spécial devrait lui permettre de se vouer entièrement à ses fonctions. Si, par suite de la faible criminalité juvénile de certains petits cantons, un magistrat uniquement chargé de l'instruction et du jugement des mineurs ne peut être élu, on pourrait lui confier, de surplus, l'exécution des mesures, la surveillance des placements familiaux et en internat, des libertés surveillées, des sursis et des libérations conditionnelles. Ces mesures de patronage y gagneraient en efficacité, car on manque souvent du personnel qualifié pour assumer ces tâches particulièrement délicates. En tout état de cause, les solutions scolaires et tutélaires adoptées par certains petits cantons ne nous semblent qu'un « pis aller ».

Et si l'on opposait des obstacles financiers à la création d'une telle fonction, nous invoquerions un argument décisif de politique criminelle : « que l'on songe aux dépenses que nous épargnerait un juge des enfants vraiment capable d'exercer sur ses pupilles une action bienfaisante et de les ramener dans le droit chemin qu'ils ont quitté. »²

Où a-t-on retenu cette formule idéale ? On peut ici distinguer deux courants principaux : le système romand, influencé par le droit français, et le système suisse-almannique, inspiré des notions germaniques.

a) le système romand qu'on trouve aussi au Tessin, prévoit un juge professionnel, qui fait fonction de juge d'instruction, de

¹ GAUTIER : 1re Conférence, p. 317-8.

² LOGOZ : RPS 1913, p. 66.

juge du fond et parfois d'organe d'exécution. Il préside le Tribunal¹ aux côtés de laïcs non professionnels, choisis en raison de leurs qualités personnelles et de l'intérêt qu'ils portent aux problèmes de la jeunesse.² Médecins, pédagogues, femmes, sont généralement appelés à cette fonction et siègent pour quelques années, afin d'acquérir de l'expérience. Le canton du Tessin possède ici une disposition malheureuse, puisque le juge des mineurs désigne, dans chaque cas, les assesseurs qui siègeront avec lui, ce qui les empêche d'acquérir de l'expérience et les fait dangereusement dépendre du juge des mineurs.³

b) *le système suisse-alménique* présente une combinaison fort originale, unique au monde et inspirée, à coup sûr, du rôle du Ministère public dans le procès pénal germanique. En droit allemand, l'instruction est faite par ce dernier qui peut, pour des raisons pratiques, mettre fin à la procédure lorsqu'il s'agit de petites condamnations. C'est pourquoi, on a généralement confié à un « Jugendanwalt », — procureur de la jeunesse, — rattaché au ministère public ou indépendant, le soin d'instruire l'affaire pénale, de fonctionner comme procureur devant le tribunal ordinaire siégeant en Chambre du Conseil, et d'être l'agent d'exécution. Ses fonctions varient quelque peu d'un canton alménique à l'autre.

Il instruit la cause pour les enfants (Lucerne) ou pour les adolescents (Grisons, Schaffhouse, Argovie) ; ailleurs il procède à toutes les instructions intéressant les mineurs (Berne, Thurgovie, Soleure, Zürich, Appenzell Rh. Int.). Il peut même être chargé de juger au fond, soit les enfants (Bâle-Ville, Berne, Soleure) soit les adolescents pour les contraventions ou pour les peines légères (Lucerne, Schaffhouse, Thurgovie, Zürich, par exemple).

Nous regrettons que des raisons juridiques empêchent les cantons alméniques d'octroyer au « Jugendanwalt » les pouvoirs d'un juge. On a voulu conserver la garantie politique de la séparation entre l'instruction et le jugement. Mais il s'ensuit parfois que les décisions les plus graves sont prises par le tribunal pénal ordinaire — bien qu'il s'intitule souvent « tribunal des mineurs » — siégeant à huis clos, sans le « Jugendanwalt ». L'avis de celui-ci

¹ Appelé Chambre pénale des mineurs ou de l'enfance.

² Cf. VEILLARD : « Les tribunaux de l'enfance et leurs services auxiliaires. »

³ A. SCHATZMANN : Pro Juventute, sept. 1951, p. 320 et ss.

devrait, en tous cas, être sollicité oralement ; sa présence est indispensable, non seulement pendant les débats, mais au cours des délibérations du tribunal. Son rapport ne saurait être assez explicite pour informer l'autorité de jugement de tous les éléments de l'instruction. C'est contraire à l'esprit du droit des mineurs que d'écarter, dans les cas les plus graves, et au moment décisif des délibérations, le meilleur connaisseur de la personnalité du jeune délinquant.¹ Le dessaisissement, au moment critique, du seul magistrat au courant de l'affaire, nous semble une grave erreur, que certaines juridictions suisses alémaniques ont, du reste, corrigé, en invitant le « Jugendanwalt » à participer activement aux délibérations du tribunal.

Au point de vue pédagogique, nous estimons préférable qu'un seul magistrat soit en contact avec le mineur, comme dans le système romand, où le juge d'instruction préside l'autorité de jugement. Mais là où le « Jugendanwalt » est appelé à jouer un rôle décisif jusque dans la procédure des débats, — ce qui arrive heureusement souvent, même en dérogation de la loi — nous croyons le système suisse alémanique aussi satisfaisant. La même personne procède à l'instruction, participe au jugement et enfin exécute les décisions du tribunal. Ainsi se trouve réalisé le principe essentiel qui doit présider à l'élaboration d'une juridiction des mineurs : *celui de l'unité de la procédure*.²

Faut-il prévoir un juge unique ou un collège ? L'enquête et l'interrogatoire doivent, à notre avis, être entrepris par *un juge unique*. On voit mal un collège de magistrats procéder à l'instruction, car l'atmosphère serait peu favorable à la confiance. Que ce juge unique dispose de collaborateurs pour lui venir en aide, soit. Mais ce qu'il faut à l'enfant ce n'est pas l'action impersonnelle et officielle d'un tribunal, c'est au contraire « l'action personnelle et immédiate d'un homme qu'il puisse considérer comme un père, un confident, un appui, autant qu'un juge. Cela est vrai, non seulement à l'égard de la procédure à suivre jusqu'à la décision de ce magistrat, mais aussi pour les rapports que ce dernier devra conserver ultérieurement avec les mineurs et par lesquels il maintiendra son action et son influence sur eux. On ne

¹ Cf. LEDERMANN : Thèse, p. 114, LOGOZ : RPS 1913, p. 74, THORMANN : RPS 1929, p. 110.

² Cf. CHAZAL : Les enfants devant leurs juges, p. 36, Alice ARNOLD : Thèse, p. 40, GAUTIER : RPS 1911, p. 141, E. FREY : RPS 1940, p. 19 et ss, qui traite à fond ce problème.

se confie pas à une collectivité et seule une individualité peut exercer l'action personnelle dont a besoin le mineur en difficulté. »¹

Par contre, au moment du jugement d'affaires d'une certaine importance, nous estimons qu'un collège de juges est désirable, d'une part afin de respecter les droits individuels du jeune accusé, d'autre part pour permettre à des spécialistes des questions de délinquance juvénile d'exprimer leur avis. Encore faut-il que ce tribunal n'ait rien de commun avec une juridiction ordinaire.²

En conclusion, nous croyons que ce qui importe n'est pas tant le choix de tel ou tel type de juridiction ou d'autorité, qu'une *juridiction distincte spécialisée*. Le juge des mineurs suit le mineur tout au long de la procédure, assisté d'un collège de juges, élus pour leurs compétences personnelles, lorsqu'il s'agit de juger des affaires importantes.

¹ Cf. E. BOREL : 1re Conférence, p. 351-2, et M. DUBOIS, op. cit., p. 78.

² C'est le cas dans le système romand et dans certains cantons suisses alémaniques (p. ex. Bâle-Ville). Ailleurs c'est le tribunal ordinaire ou une section spéciale, mais non spécialisée de ce tribunal (Argovie, Berne, Zurich, Zoug).

CHAPITRE II

La compétence des autorités chargées de connaître des infractions commises par les mineurs

Section I : Généralités.

En droit pénal ordinaire, la gravité de l'infraction détermine la compétence des tribunaux. Or, la mesure protectrice et éducative, telle que la conçoit le droit des mineurs, s'oppose à cette notion classique, où l'appréciation du délit a son point de départ dans l'appréciation de la peine, la gravité de l'infraction étant elle-même proportionnée au degré de désordre social et d'indignation publique provoqués par le délit.

Le droit pénal des mineurs met l'accent sur la connaissance de la personnalité de l'enfant. Dès lors, « la gravité du délit, sa nature et ses circonstances fournissent seulement des indications, — il est vrai très utiles — sur la personnalité du délinquant. Ainsi la justice n'est plus « tarifiée » mais individualisée. »¹ Ce n'est pas l'acte délictueux qui est important, puisqu'il n'a que la valeur d'un symptôme, mais bien la personnalité du jeune délinquant et son amendement ultérieur. Qu'il s'agisse d'une infraction légère ou d'un délit grave, la détermination de l'autorité compétente ne devrait pas dépendre d'une telle distinction.

Si le juge des mineurs est appelé à s'occuper de tous les cas, il joue un rôle capital dans la lutte contre la criminalité. Grâce à ses recherches de personnalité, il peut découvrir un cas grave abandon moral, déceler de sérieux troubles psychopathiques ou une infirmité négligée.

Même sous l'apparence d'un délit bénin et d'une vie normale, la carence familiale, affective ou psychique peut se cacher

¹ CHAZAL : Rapport : Revue intern. de l'Enfant, 1953, No 1. GAUTIER : 2me Commission d'experts.

habilement. Aucune situation anormale ne doit échapper au magistrat spécialisé.¹ C'est ainsi seulement que le travail de dépistage social et de prévention peut s'effectuer. « Notre tribunal — déclarait M. Jeanneret, président de la Chambre pénale de l'Enfance — juge toutes les contraventions non transigées par le service intéressé. C'est une besogne fastidieuse, mais aussi un excellent moyen de dépistage des mineurs pervertis ou moralement abandonnés. Nous croyons être en droit de plaider pour le jugement même d'une infraction de minime importance, la juridiction donnant au mineur toutes les garanties d'être examiné de façon approfondie. »²

Tout enfant, tout adolescent a droit à une éducation. L'instruction est obligatoire en Suisse, ce qui prouve le souci que l'on a de les former. Les jeunes délinquants, dont l'infraction constitue — selon l'expression pittoresque du Dr Lucien Bovet — « la cloche d'alarme d'un état qui peut s'avérer dangereux » méritent un intérêt particulier. Au delà de la prévention sociale, s'élabore l'œuvre d'éducation, rendue plus nécessaire encore par la présence d'une infraction à la loi pénale.

On objectera peut-être que c'est surcharger excessivement les juges des mineurs. Or, un travail en équipe avec d'autres spécialistes, et l'appui effectif de services auxiliaires, lui viendront en aide.

On prétextera aussi les frais qu'une telle procédure suppose. Sans compter que les transactions et mandats de répression ne nécessitent, de la part du juge spécialisé, qu'un contrôle assez superficiel, nous estimons qu'on ne saurait payer trop cher ce travail de dépistage de la criminalité et de ses causes : faire d'un jeune délinquant un citoyen utile au lieu d'un récidiviste coûteux pour la société, c'est justifier les dépenses occasionnées par une instruction approfondie.

Aussi pouvons-nous conclure avec le Prof. E. Borel : « Si le juge des mineurs est reconnu plus apte que les tribunaux ordinaires à réaliser une action efficace pour le relèvement du jeune délinquant, on ne voit pas pourquoi sa compétence devrait être limitée ou restreinte par l'effet d'une division toute théorique et du reste arbitraire entre les divers délits, selon leur gravité matérielle. S'il est juste de croire à la possibilité de redressement

¹ TANNER : App. Jahrbüchern 1942/69, p. 20. LOGOZ : RPS 1914, p. 62.

² P. JEANNERET : RPS 1945, p. 50.

moral de l'enfant par l'effet d'une action appropriée, cette raison n'est-elle pas aussi vraie, aussi impérieuse, à l'égard du mineur qui a commis un délit grave que par rapport à tout autre ? *Tous les délits, sans distinction, seront soumis à la connaissance du juge spécialisé.* »¹

Section II : La compétence « *ratione materiae* ».

1) En ce qui concerne les délits particulièrement graves et les crimes, l'instruction de l'affaire est généralement confiée au juge des mineurs, ainsi que nous l'avons dit plus haut. Par contre, dans de nombreuses législations cantonales, une *autorité collégiale* est compétente pour prononcer le jugement. Ceci s'explique, non par la gravité objective de l'infraction mais par la gravité de la mesure à prendre.

On comprend qu'un tribunal soit préféré au juge unique lorsqu'il s'agit d'enlever un mineur à sa famille et de l'interner, une telle mesure exigeant que toutes garanties soient accordées au jeune prévenu et aux siens. Regrettons cependant que dans plusieurs cantons, qui ont confié la compétence des cas graves à un tribunal, celui-ci ne soit pas spécialisé (par exemple, Berne, Zürich, Argovie).

La conception de la compétence matérielle qui fait dépendre le choix d'une autorité, non de la gravité objective du délit mais de celle de la mesure à prendre — déterminée elle-même par le rapport du juge d'instruction — nous semble en harmonie avec le droit idéal des mineurs.

2) En ce qui concerne les contraventions et les mesures légères, elles sont généralement de la compétence du juge des mineurs — président de la Chambre ou « *Jugendanwalt* » —. On estime avec raison que la procédure y gagne en souplesse, en rapidité et que le caractère familial de l'audience y est mieux respecté. Le *juge unique* est particulièrement indiqué, comme autorité de jugement, lorsque le délit n'entraîne pas de lourdes conséquences quant à l'avenir du mineur et ne nécessite pas les garanties supplémentaires d'un tribunal collégial.¹ (Le « *Jugendanwalt* » juge les réprimandes et légères amendes, par exemple

¹ E. BOREL : 1re Conférence, p. 350-1.

à Schaffhouse, Thurgovie, Bâle-Ville, Zurich. De même le procureur général pour les adolescents à Saint-Gall.)

Il n'est pas question de procéder, dans tous les cas, à une enquête approfondie, avec tests et examens scientifiques à l'appui. Un juge expérimenté peut déjà, sur la base d'une rapide enquête sociale et d'un entretien personnel avec le jeune délinquant, déceler les cas qui nécessitent une mesure sévère, et ceux dans lesquels une contravention ou une mesure légère suffiront à détourner le mineur de la criminalité. Mais nous estimons que toutes les affaires pénales doivent passer entre ses mains, même celles qui se terminent par un mandat de répression ou une légère contravention.

Aussi déplorons-nous l'art. 2 de la loi vaudoise du 3 décembre 1940 : « La Chambre pénale des mineurs connaît des infractions commises par des enfants et des adolescents. Sont exceptées les contraventions dans la compétence municipale. » Lorsqu'il s'agit d'une contravention, que la loi sur la répression des contraventions confie à la compétence des préfets, le président peut se dessaisir et dessaisir la Chambre, en faveur de ce magistrat. Nous préférons le système fribourgeois dont l'art. 30 statue : « La Chambre pénale des mineurs, ou son président siégeant comme juge unique, connaissent des infractions commises par les mineurs et sont compétents pour ordonner les mesures, prescrire les traitements et infliger les peines prévues à son égard, par le CPS et les autres lois fédérales et cantonales. » En ce qui concerne les infractions à la loi sur la circulation, le président de la Chambre a l'excellente idée de réunir les jeunes contrevenants pour leur faire donner quelques notions de circulation routière.

Nous partageons entièrement l'opinion de M. Veillard, président de la CPM vaudoise, lorsqu'il écrit : « De façon générale, les infractions des mineurs sont objectivement peu graves. Si l'on veut vraiment faire œuvre préventive, le système adopté par les cantons qui assimilent les contraventions aux délits est le plus logique. »

Section III : La compétence « ratione personae ».

On peut se demander si la question de l'âge du jeune délinquant n'est pas du ressort du droit matériel, puisque les dispositions du CPS s'en préoccupent. Aussi nous nous bornerons à esquisser la solution suisse, afin de présenter ses répercussions

sur la procédure qui, presque partout, suit la classification du droit de fond en la matière.

L'idéal serait d'arriver à traiter un délinquant non selon son âge réel, mais selon l'âge de sa personnalité¹. Malheureusement, la loi a dû faire ici une entorse au droit idéal en prévoyant des limites d'âge et, comme toute moyenne fixée par la loi, elles sont forcément arbitraires, susceptibles de créer des injustices. Le système approximatif des moyennes et des évaluations générales n'est pas entièrement satisfaisant. Cette classification, tout imparfaite qu'elle est, a cependant ses raisons d'être. En Suisse, où le droit matériel est appliqué par 27 lois de procédure cantonales fort diverses, il était utile de prévoir des classes d'âge identiques en vue d'une réglementation tant soit peu uniforme des dispositions pour mineurs.

1) L'art. 82 CPS détermine la limite inférieure à 6 ans. Elle nous semble trop basse, et nous aurions préféré celle de 7 ans qui correspond généralement à l'entrée à l'école. Avant cet âge, l'enfant ne devrait relever que de ses parents, quitte à ce que l'autorité tutélaire intervienne pour prendre des mesures de protection si ces derniers ne remplissent pas leurs devoirs².

Ainsi, dès 6 ans, l'enfant est soumis au droit matériel et par conséquent à la procédure ; celle-ci revêt un caractère plus familial, moins technique, et les autorités compétentes sont souvent différentes (scolaires ou tutélaires)³. Nous le regrettons, car un spécialiste, qu'il soit « Jugendanwalt » (comme à Bâle-Ville, Berne, Schaffhouse, Soleure, Thurgovie, Zurich) ou président de la Chambre pénale (comme au Tessin, dans les cantons de Vaud et de Fribourg) devrait être chargé de ces causes pour assurer l'unité de l'action éducative, revêtir la procédure d'un caractère de paternelle sollicitude et fournir les garanties d'un examen spécialisé⁴.

2) La limite de 14 ans donna lieu, elle aussi, à des controverses ; elle fut l'objet de débats aux Chambres fédérales, le Con-

¹ de GREEF : Introduction à la criminologie, p. 168. REMY : « Arten und Ursachen der Krim. Handlungen von Kindern und Jungenlichen », p. 42. Prof. BOREL : 1re conférence, p. 347. Alice ARNOLD : Thèse, p. 27. Prof. LOGOZ : RPS 1932, p. 426.

² P. JEANNERET : Fiche juridique No 324.

³ Cf. ci-dessus : Chap. I, Section III, p. 19 et ss. Cf. à propos de cette limite de 7 ans. VEILLARD : RPS, p. 194.

⁴ A Genève : Le directeur du Service de Protection des Mineurs est compétent.

seil national proposant de lui substituer celle de 15 ans, le Conseil des Etats, au contraire, préférant maintenir celle du projet. Ce dernier l'emporta finalement.

La doctrine est cependant unanime à reconnaître que l'adolescence devrait commencer à 15 ans ; d'une part, c'est la date qui coïncide souvent avec la sortie de l'école, d'autre part, les statistiques criminelles démontrent que la délinquance juvénile est particulièrement fréquente entre 15 et 17 ans. C'est également l'avis de la Commission d'experts pour la revision du CPS. « C'est à 15 ans que s'établit en général dans nos pays la coupure physio-morphologique qui fait de l'enfant un adolescent. La puberté évolue entre 14^{1/2} - 17 ans chez les garçons et entre 12 - 15 ans chez les filles. »¹

La limite de 15 ans a même paru si heureuse, à certains cantons² qui en avaient fait l'expérience antérieure, qu'ils ont confié à l'autorité compétente pour juger les enfants le sort de tous les mineurs en âge de scolarité. Avec le Prof. Hafter, ils ont estimé qu'« en bonne règle l'écolier doit être soustrait à la justice pénale et surtout à l'inscription de son délit au casier judiciaire ! »³ En ce qui concerne notre étude, bornons-nous à estimer que la procédure applicable aux adolescents devrait n'entrer en vigueur que dès l'âge de 15 ans révolus, quitte à provoquer une dissociation entre les droits de fond et de forme, à l'exemple de Berne.

Dans nombre de cantons, la procédure à l'égard des adolescents est souple, non formaliste, édictée avec un réel souci d'éviter au jeune délinquant des traumatismes psychiques ou le contact de criminels adultes. Ici et là, des cantons marquent encore un retard regrettable, parce que l'idée de répression s'applique même aux jeunes délinquants.

Quant aux autorités compétentes pour appliquer cette procédure, elles varient selon les cantons : juges d'information ordinaires (Valais, Zoug, Unterwald, Bâle-Campagne), autorité tutélaire (à Neuchâtel), « Jugendanwalt » (Argovie, Bâle-Ville, Berne, Grisons, Schaffhouse, Soleure, Thurgovie, Zurich et Lucerne où il n'est chargé que de l'enquête personnelle et familiale, l'instruction sur les faits étant de la compétence du préfet) ou Office

1 P. JEANNERET : Fiche juridique No 324.

2 Berne et Argovie.

3 HAFTER : Pro Juventute 1934, p. 409.

des mineurs (Uri, Glaris). C'est le président de la Chambre pénale des mineurs dans le système romand, le greffier du tribunal des mineurs en Appenzell Rh. Ext., le « Jugendsekretär » en Appenzell Rh. Int., le « Bezirksamman » à Saint-Gall et le « Jugendrichter » à Schwyz.

3) « On pourrait discuter à perte de vue sur la convenance qu'il y aurait à modifier cette limite d'âge (de 18 ans) en la portant à 20 ans. Si je propose néanmoins 18 ans révolus, c'est avant tout *pour des raisons d'ordre pratique*. La réforme à laquelle nous sommes attachés (un CP unifié pour toute la Suisse) soulève en elle-même assez de difficultés pour qu'on lui facilite la voie autant que possible, et c'est évidemment le faire que de s'en tenir — faute de pouvoir sûrement trouver mieux — à une limite déjà établie par la loi et familière à ceux qui s'occupent de l'administration de la justice pénale. »¹

Cette citation du Prof. E. Borel situe le problème dans sa véritable perspective ; il s'agit ici d'une question d'opportunité. Si le législateur fédéral n'a pas fait coïncider la majorité civile avec la majorité pénale, ce n'est ni parce que certains cantons avaient adopté, au préalable, cette limite de 18 ans, ni parce que le code civil suisse accorde, dès cet âge, l'exercice exceptionnel de certains droits d'adultes (art. 15 : émancipation, art. 96 : mariage). On a, plus prosaïquement, estimé que la question des jeunes gens de 18-20 ans risquait de porter ombrage à l'ensemble du projet de CPS, et on a donc fixé à 18 ans révolus la majorité pénale.

Le temps a passé et on a l'impression que l'opinion publique a peu à peu accepté le code pénal fédéral. Le moment nous semblerait opportun d'examiner à nouveau ce problème de la fixation de la majorité pénale *que nous voudrions retarder jusqu'à 20 ans, afin qu'elle coïncide avec la majorité civile.*²

En effet, la grande majorité des mineurs de 18 ans sont encore en pleine période de développement physiologique et psychologique. Ce phénomène est tout particulièrement frappant chez les jeunes délinquants ou les personnalités infantiles, retardées au point de vue intellectuel et caractériel, sont nombreuses. De plus, si ces jeunes gens de 18-20 ans sont soumis au droit maté-

¹ Prof. E. BOREL : Cité par P. JEANNERET dans fiche juridique No 32.

² Cf. A. ARNOLD : Thèse, p. 30. E. HAUSER : 3^{me} conférence, p. 89. DIRECTIVE DE PRO JUVENTUTE : No 13. E. FREY : Op. cit., p. 27.

riel des adultes, les juges qui statuent sur la peine seront enclins à faire un usage fréquent du sursis ou des courtes peines privatives de liberté. La preuve de la nocivité de telles incarcérations n'est plus à faire ; ces dernières sont tout particulièrement dangereuses à l'égard de jeunes êtres influençables, tentés de « jouer les durs » et de copier leurs aînés. Ne nous y trompons pas : la séparation prévue par l'art. 100 chiffre 2 CPS¹ n'existe que sur le papier, dans nombre de nos établissements pénitentiaires ; et c'est ici la règle générale qui est l'exception. Pour ces raisons de politique criminelle, il faudrait donc éloigner des pénitenciers pour adultes les jeunes gens jusqu'à 20 ans. Le Prof. E. Frey, assure d'autre part, que sur la base des expériences bâloises, le 75 % des jeunes délinquants de 18-20 ans tireraient un meilleur profit de mesures prévues pour les adolescents que des peines du droit des adultes qui leur sont actuellement applicables en vertu de l'art. 100 CPS². C'est un âge où la nature est encore éduquable, susceptible de redressements étonnants à cause de la faculté d'adaptation et d'enthousiasme de la jeunesse.

Enfin la situation actuelle donne lieu à des imbroglios invraisemblables que les juges ne savent trop comment résoudre.

Aussi, nous reconnaissons avec le Prof. E. Frey, que la majorité pénale établie à 18 ans constitue un des points faibles de notre défense contre la criminalité en Suisse et une des solutions les moins satisfaisantes de notre code pénal. Puisse une prochaine réforme de l'art. 100 CPS améliorer cet état de choses.³

En conséquence, nous préconisons *l'application générale du droit matériel des adolescents pour les mineurs de 18-20 ans*. Ce n'est qu'à titre tout à fait exceptionnel⁴ et après une expertise psychiatrique que le juge pourrait prolonger la détention prévue à l'art. 95 CPS jusqu'à 10 ans et la faire subir, dès 20 ans révolus, dans un établissement ordinaire. Cette sanction, comme celle de l'art. 93, chiffre 3 CPS, donnerait au juge des moyens énergiques nécessaires pour redresser les jeunes gens spécialement dangereux. Encore faudrait-il, pour que de telles dispositions soient efficaces, que nous possédions, en Suisse, un établissement spé-

1 « En règle générale, les condamnés mineurs seront séparés de tous détenus majeurs »

2 E. FREY : Op. cit. 27.

3 E. FREY : Op. cit., p. 26. — C'est dans ce sens que s'est déterminée la majorité de la Commission fédérale d'experts pour la revision du CPS.

4 NOTE. — Par exemple, si le mineur a commis un crime ou un délit dénotant qu'il est particulièrement dangereux.

cialement conçu pour ce genre de jeunes délinquants. Nous savons que la question préoccupe, à l'heure actuelle, les autorités suisses et nous souhaitons vivement qu'une solution pratique intervienne prochainement.

Il est intéressant de noter que certains cantons ont tenu à faire bénéficier les mineurs de 18-20 ans d'une procédure particulière (par exemple Zurich, art. 65-71) ou d'une juridiction spéciale.¹ (Appenzell, Rh. Ext. art. 3 : le « Jugendgericht » et Bâle-Ville : le « Jugendanwalt ». La loi zurichoise prévoit le « Bezirksanwalt » en lieu et place du « Jugendanwalt » comme autorité d'instruction et le « Bezirksgericht » au lieu d'un tribunal spécialisé qui n'existe du reste pas pour les adolescents et les enfants.)

Ailleurs, c'est la procédure et le tribunal ordinaires qui sont applicables, soit qu'un texte législatif le précise (Bâle-Ville, § 1 ; Berne, art. 57 ; Schwyz, § 70 ; Obwald, art. 20 ; Nidwald, § 12 ; Bâle-Campagne, § 234), soit que le silence de la loi le présume. Cette solution nous semble critiquable, car les jeunes gens de 18-20 ans auraient encore plus besoin que leurs cadets d'une procédure spéciale prévoyant des audiences à huis-clos, l'abstention de la presse, une séparation étanche d'avec les prévenus adultes. A cet âge on est porté à se croire martyr ou héros, on aspire à se sentir l'égal d'hommes faits dont on admire l'audace et la ruse. La publicité de la presse incite à la fanfaronnade. La détention préventive risque de mêler le jeune aux prévenus adultes qui sauront lui inculquer nouveaux vices et méthodes criminelles encore ignorées. La plaidoirie de l'avocat l'incitera à se croire innocent. Ce n'est pas par sensiblerie que nous préconisons l'emploi de la procédure pour adolescents envers les mineurs de 18-20 ans, mais pour des raisons de bon sens. Rien ne flatte autant un jeune de cet âge que de le traiter en adulte.

Si l'on veut appliquer une procédure spéciale aux mineurs de 18-20 ans, il nous semble préférable qu'elle le soit par la juridiction spécialisée qui fonctionne pour les adolescents. Son habitude des problèmes de la jeunesse, son expérience psychologique et pédagogique la mettent à l'abri d'une indulgence que l'on peut redouter d'un tribunal ordinaire ému par le jeune âge de l'inculpé. Sa spécialisation est tout particulièrement importante lors de l'instruction. Plus l'âge avance, plus les chances d'amendement

¹ A condition que cette autorité soit un magistrat judiciaire, car l'art. 369 ne s'applique plus ici.

sont faibles ; l'étude de la personnalité revêt une valeur particulière afin d'éviter d'irréparables erreurs de diagnostic ou de traitement. La société, par l'entremise de la juridiction compétente, joue peut-être ses dernières cartes ; *s'il est indispensable d'utiliser une juridiction spécialisée, c'est bien lorsqu'il s'agit de jeunes gens de 18-20 ans.*¹ Le problème de l'âge étant lié à la compétence, il en résulte un certain nombre de problèmes, lorsqu'on a affaire à des mineurs de 18-20 ans. Nous en abordons ici quelques-uns, sans prétendre en faire l'étude exhaustive.

a) Quelle est la procédure applicable à un mineur qui a commis un délit avant 18 ans, mais qui est jugé après avoir atteint l'âge de 18 ans révolus ?

L'art. 12 de l'Avant-Projet du CPS prévoyait que la procédure applicable en l'occurrence était celle du moment du jugement, mais, fort heureusement, après une intervention du Prof. Gautier², le législateur fédéral a rédigé un art. 371 chiffre 2 CPS qui résout heureusement la question en décidant que l'âge de la commission du délit est ici décisive et que « la procédure à l'égard des adolescents est aussi applicable si l'auteur de l'acte l'a commis pendant son adolescence, mais ne passe en jugement qu'après avoir atteint l'âge de 18 ans révolus et avant l'âge de 20 ans révolus ».

b) Quid, en cas de délit commis avant 18 ans, mais jugé après 20 ans ?

Nous pensons que la procédure doit être celle utilisée envers les adultes, puisque le délinquant, vu son âge, n'a plus à bénéficier des règles particulières d'un droit spécial.

c) Quid lorsque l'auteur a commis des délits successifs, avant et après 18 ans ?

Diverses solutions se rencontrent, et la jurisprudence est encore fluctuante : pour certains cantons ou certains tribunaux, *c'est l'infraction la plus grave ou la majorité des délits* qui déterminent le droit matériel applicable et le tribunal compétent³. Si les délits les plus importants ont été commis avant

¹ Cf. HAFTER : RPS 1939, p. 359. E. HAUSER : 3^{me} conférence, p. 89.

² GAUTIER : RPS 1917, p. 32.

³ SJZ 41/13, p. 202 (Zürcher Jugendgericht) — SJZ 39/9, p. 131 (id.), Lucerne, § 191 ; Schaffhouse, art. 101 ; Saint-Gall, art. 128.

Lorsqu'il s'agit de références à des textes législatifs cantonaux, se reporter à la table des lois et règlements d'introduction au CPS des p. 265 et ss.

18 ans, c'est le droit des mineurs qui est applicable, au cas contraire, le droit ordinaire. En pratique, il peut être difficile de déterminer à quel moment exact l'infraction la plus grave a été commise¹, mais cette solution nous semble préférable à celle qu'on utilisait auparavant, où l'on dissociait les délits commis avant et après 18 ans : les premiers relevant de la juridiction des mineurs et les seconds de la juridiction ordinaire. Il y avait alors deux procédures et deux jugements, ce qui était fort critiquable.

Ailleurs, on a préconisé l'emploi de la *procédure ordinaire* pour ces cas de délits successifs². Nous avons déjà dit pourquoi cette procédure ne nous semblait pas judicieuse.

Certaines législations cantonales ont résolu le problème des délits successifs en les remettant aux autorités compétentes pour les adolescents et en appliquant la *procédure des mineurs*³.

Enfin, dans le cas de délits continus, au préjudice des mêmes personnes, la Chambre pénale des mineurs du canton de Vaud estime qu'il n'y a qu'une volonté unique et que, lorsque le délit a commencé avant 18 ans, il n'y a qu'une procédure et un seul jugement, le droit des mineurs étant applicable.⁴

En adoptant la solution que nous préconisons, à savoir l'*application de la procédure pour mineurs aux jeunes délinquants jusqu'à 20 ans*, on résoudrait ces problèmes d'une manière plus uniforme et plus équitable. On éviterait d'inutiles divergences de jurisprudence, et on mettrait ces jeunes gens au bénéfice des avantages d'un droit matériel, d'une procédure et de l'expérience de juridictions spécialisées dans la rééducation de la jeunesse coupable.

Section IV : La compétence « ratione loci »⁵.

L'art. 372 CPS statue : « Pour les causes des enfants et des adolescents, l'autorité compétente est celle du domicile, ou, si l'enfant ou l'adolescent réside à long terme dans un autre lieu,

¹ BJP du canton de SOLEURE 1947, p. 89.

² SJZ 39/9, p. 132.

³ SCHWYZ : § 70, al. 2. SOLEURE : § 51 in fine : « Jugendgericht » comme aut. comp. Cf. un intéressant arrêt de la 2e « Strafkammer » de Berne et son commentaire par M. W. LOOSLI (Zeitschrift des bern. Juristenvereins, Band 72, p. 693, et Band 73, p. 401 et ss.).

⁴ BJP, juin 1948, No 2, p. 39.

⁵ Nous renvoyons à l'étude très complète de Mlle H. HERFORTH : « Der Gerichtsstand im schweizerischen Jugendstrafrecht », thèse, Zurich 1947.

l'autorité du lieu de résidence. A défaut d'un domicile ou d'une résidence à long terme, les dispositions générales concernant le for seront applicables. En cas de conflit entre cantons au sujet de la compétence, le Conseil fédéral statue. »

Il importe d'observer que ce domicile ou cette résidence doit se trouver en Suisse ; le mineur domicilié à l'étranger, et qui viendrait à commettre une infraction en Suisse, sera jugé selon les dispositions ordinaires du code pénal sur le for (art. 346 et suivants).

Cette réserve faite, notons que les textes sont clairs. Les conflits sont rares, et cela, d'autant plus que les solutions légales sont judicieuses. Doctrine et jurisprudence — tant celle du Département fédéral de Justice et Police que des autorités cantonales — ont interprété ces textes conformément à la volonté du législateur, et notre dessein n'est que de rappeler ici ce que nul ne saurait ignorer.

L'autorité compétente est donc celle du *domicile*, ou, à défaut, celle du *lieu de résidence à long terme*. Dans la pensée du législateur, c'est là qu'on peut recueillir le plus aisément les indications sur la personnalité du délinquant. S'il est en danger moral, il importe de confier aux autorités du lieu de son domicile le soin de sa rééducation et de sa surveillance. Au surplus, la solution de l'art. 372 est judicieuse psychologiquement : le contact avec l'autorité locale est moins « traumatisant » pour le mineur que s'il était jugé par le juge d'un lieu inconnu de langue et de mentalité étrangères à lui.

C'est aussi au lieu de leur domicile que les droits des parents seront le mieux pris en considération. La solution adoptée par le code apparaît donc en tout point heureuse. « Ce for a été institué avant tout pour respecter l'unité de la famille, les droits du détenteur de la puissance paternelle, pour assurer au mineur la garantie d'être jugé par son juge naturel, soit le juge du lieu où sont établis ses parents, enfin pour faciliter l'enquête sur la situation personnelle et familiale. »¹

Ce domicile est l'endroit où le mineur a, en fait, le centre de son existence.² Il ne correspond pas nécessairement avec le domicile légal (art. 23-26 du CPS), car le mineur peut résider en un autre lieu qu'à son domicile juridique, et c'est là où il vit effectivement qu'il doit être jugé.

¹ BJP 1946, p. 59-60.

² BJP 1949, p. 59, No 172. SJZ 39/9, p. 127.

C'est si vrai que le législateur a juxtaposé au domicile *la résidence à long terme*, qui est également une notion de fait, déterminée en fonction de chaque cas particulier. Il faut entendre par là le lieu où le mineur réside assez longtemps pour qu'il y soit réellement connu, et que les recherches sur sa personnalité en soient facilitées.¹ Sans doute n'est-il pas toujours aisé de déterminer ce qu'il faut entendre par « résidence à long terme » : Par exemple, le placement d'un mineur dans une maison d'éducation crée-t-il une résidence à long terme ? On pourrait le soutenir et pourtant le juge qui a ordonné le placement et qui dirige l'éducation du mineur doit connaître d'un nouvel écart. C'est en ce sens que s'est prononcée la jurisprudence.² Il faut approuver cette décision, d'autant que, pratiquement, le juge du lieu où se trouve une maison d'éducation pourrait voir sa besogne par trop accrue. Si le domicile a changé pendant la détention, ce seront également les autorités de l'ancien domicile qui seront compétentes en cas de nouveau délit. En revanche, la jurisprudence hésite quand un changement de domicile survient entre la commission du délit et l'ouverture de l'instruction ou après l'ouverture de celle-ci. Qui doit être saisi ? Les autorités qui seront chargées ultérieurement de l'exécution de la mesure³, ou la juridiction qui s'est antérieurement occupée du cas ? Cette deuxième solution nous semble plus conforme à l'esprit du droit des mineurs puisque, en cas de transfert de résidence, le juge du nouveau domicile n'a que peu d'informations sur la personnalité du mineur. C'est donc au juge de l'ancien domicile qu'il appartient de connaître de la cause, quitte à transmettre l'exécution de la mesure à l'autorité du nouveau domicile.

Voilà pourquoi, « pour la fixation du for, c'est le moment de l'ouverture de l'enquête qui est décisif. Peu importe que le mineur ait, par la suite, changé de résidence durable ».⁴

Si le mineur a une « résidence à long terme » distincte du domicile de ses parents, le Département fédéral de Justice et Police estime qu'il faut examiner chaque cas isolément, et chercher à établir, notamment, si l'absence de la résidence précédente a eu pour effet de relâcher considérablement des liens qui exis-

¹ Elsbeth GEORGI : 1re conférence, p. 359.

² SJZ 39/4-5, p. 66, HAUSER : RPS 1942, p. 332-3. SJZ 40/5, p. 76.

³ SJZ 40/5, p. 77.

⁴ BJP 1943, p. 96.

taient avec le domicile des parents.¹ S'il y a pluralité d'auteurs, les uns adultes, les autres mineurs, l'art. 372 CPS ne se trouve pas mis en échec par les art. 346 et suivants CPS applicables aux délinquants ordinaires. Cette division de la cause, entre plusieurs juges, complique sans doute un peu la procédure, mais nous estimons que l'intérêt des mineurs à être jugés au lieu de leur domicile l'emporte sur les difficultés pratiques qui peuvent en résulter. Ces dernières sont atténuées par l'obligation d'entraide qui lie tous les tribunaux.

Nous avons abordé plus haut le cas du mineur qui a commis des délits, partiellement avant et partiellement après 18 ans. Actuellement c'est l'art. 346 CPS qui s'applique, sous réserve de l'art. 100 CPS. Nous ne répéterons pas ici les considérations développées déjà sur ce point.

La question de la détermination du for est donc avant tout *personnelle*. Elle a pour objet de mettre l'autorité compétente en mesure d'étudier la personnalité du jeune délinquant et d'individualiser sa décision.

¹ Décision du Département féd. de Justice et Police, du 3.8.1945.
FISCHER : Thèse, p. 70.

DEUXIÈME PARTIE

LES PARTIES, LEURS REPRÉSENTANTS ET LEURS AUXILIAIRES

CHAPITRE PREMIER

Le prévenu

Section I : Généralités.

Le prévenu est le mineur désigné dans une dénonciation, une plainte, un rapport ou autre acte de procédure, comme l'auteur réel ou présumé d'un délit.

En droit ordinaire, l'infraction constitue le point central du procès pénal ; en revanche, en droit des mineurs, le délinquant est le facteur essentiel. Son délit revêt le caractère d'un simple symptôme permettant le dépistage d'une situation ou d'un état « anormaux ».

Le jeune délinquant est donc à la fois *sujet et objet du procès*, ce qui implique un statut spécial. Il est sujet quand on discute de l'infraction, et objet quand on traite de sa personne.

Il a des droits, comme l'adulte. Il aurait les mêmes que ce dernier, s'il ne s'agissait que de l'infraction elle-même. Mais, la procédure mettant l'accent bien davantage sur la personnalité du jeune délinquant, il en résulte certaines restrictions.

Dans la recherche d'un système cohérent qui tienne compte des deux aspects indiqués ci-dessus, on est amené à édicter quelques principes qui feront l'objet des sections suivantes :

1) Le procès pénal ne peut être conduit que si le mineur n'est pas défaillant, car il est impossible de prendre une mesure éducative judiciaire sans connaître le jeune condamné.

2) Si le mineur a le droit de participer à la procédure, cela ne peut être que dans la mesure où cela ne lui nuit pas. Son éloignement du procès doit être l'exception dictée par des raisons pédagogiques. Cette éconduction ne peut avoir de sens que pour certaines opérations d'instruction ou de jugement (plaidoirie, déposition de certains témoins, etc.).

3) Cet éloignement justifie la représentation du mineur au procès pénal rendue plus nécessaire par son éconduction.¹

Section II : Présence du prévenu aux débats.

Nous verrons plus loin que le principe même d'une procédure par défaut est, à notre avis, en contradiction avec le droit des mineurs.² Le but éducatif de ce dernier exige, en effet, que la décision ne soit pas prise sans un examen approfondi de la personnalité du jeune délinquant.

Au cours de l'instruction, la présence du prévenu est indispensable, mais la question peut se poser en ce qui concerne les débats. Nous estimons, quant à nous, cette présence nécessaire pour les motifs suivants :

Pendant l'audience de jugement, l'étude du mineur se poursuit. Les juges doivent parvenir à une appréciation personnelle de l'affaire et du délinquant. Afin de prendre une décision individualisée, souvent lourde de conséquences pour l'avenir du jeune prévenu, ils ont le droit et le devoir de l'interroger, de le voir et de l'entendre ; ceci est particulièrement vrai dans les cas où le juge chargé de l'instruction n'est pas celui du jugement.

De plus, la présence du mineur aux débats nous semble indispensable pour l'inculpé lui-même. C'est souvent à l'audience de jugement qu'il saisit enfin toute la portée de son acte, qu'il éprouve la crainte salutaire menant au repentir, qu'il reçoit la réprimande accompagnant la décision — même si elle n'a pas le caractère d'une admonestation au sens du CPS ! — C'est encore au cours des débats que le juge peut expliquer sa détermination en termes simples et adaptés à l'intelligence de l'enfant. Il encourage, avertit ou menace. A cette phase de la procédure, il existe des possibilités de contact avec le mineur qui ne doivent pas être négligées, car elles l'aident à comprendre et accepter la mesure prise à son égard.

¹ Art. 199 CPPN, p. ex.

² Cf. : Partie V : chap. I, p. 169 et ss.

En principe la présence du prévenu est indispensable aux débats ; mais certaines circonstances particulières peuvent justifier son abstention *totale ou momentanée*.

1) Qu'en est-il de l'absence *totale* du mineur à l'audience ? Voici comment M. le juge Chazal la justifie : « C'est encore une préoccupation éducative qui a conduit le législateur à décider que le mineur délinquant peut être dispensé de comparaître à l'audience (art. 13 de l'ord. du 24 mai 1951). Une mesure de rééducation judicieusement provoquée par la famille a pu intervenir au cours de la procédure. Par une précédente décision relative à une autre affaire concernant le même mineur, le tribunal a déjà pu prendre une mesure éducative qui se révèle satisfaisante. On peut enfin estimer que la comparution à l'audience d'un jeune enfant serait traumatisante. Dans de telles situations, si le fait délictueux n'est pas contesté, il est souhaitable que la justice statue en l'absence de l'enfant s'il bénéficie déjà des efforts salutaires d'une mesure conforme à son intérêt éducatif, il importe avant tout de ne pas perturber le rythme de sa nouvelle existence. » ¹

La chose nous paraît évidente. Aussi approuvons-nous les législations cantonales qui ont prévu de telles éventualités ² ; elles nous semblent plus souples — par conséquent meilleures — que celles qui ont exigé la comparution personnelle du mineur, sans dérogation possible. ³

Nous voudrions que la loi soit explicite et n'autorise l'absence du mineur aux débats que pour des *motifs d'ordre éducatif ou médical*.

Faut-il craindre que de telles dispositions ouvrent la porte à l'arbitraire ? Les juges sont dignes de confiance et la sauvegarde des droits du prévenu est assurée, en son absence, par son représentant légal, son défenseur, et — nous le souhaitons — le juge d'instruction. Ce serait faire preuve d'un rigorisme excessif que de déclarer, comme le fait le tribunal cantonal (Obergericht) du canton d'Argovie ⁴ que « l'interrogatoire de l'adolescent par le

¹ CHAZAL : Etudes de criminologie juvénile, p. 118.

² Lucerne, par. 157 : « Er kann nur dispensiert werden, wenn schwerwiegende Gründe vorliegen. Das zuständige Jugendgericht entscheidet über das Begehren » — Appenzell, Rh. Ext., art. 47 : « Die Vorladung eines Jugendlichen hat zu unterbleiben, wenn wegen dessen körperlichen oder geistigen Zustandes, das Erscheinen vor Jugendgericht untunlich wäre. »

³ ARGOVIE, § 27, al. 2. GRISONS, § 160, par exemple.

⁴ Cité par MOOR, E. : Thèse, p. 66-7.

tribunal des mineurs est obligatoire dans chaque cas. Si, pour une raison ou une autre, l'inculpé ne peut se présenter personnellement devant cette juridiction, la procédure reste suspendue contre lui, jusqu'à ce qu'il atteigne 20 ans ». Une telle décision s'explique en cas de jugement d'un mineur par contumace. S'il s'agit simplement de son absence aux débats, en raison de motifs valables, nous estimons une telle décision discutable. N'oublions pas, en effet, que le jeune délinquant, avant de paraître aux débats, a été *obligatoirement* interrogé au cours de l'instruction. Le Tribunal est déjà en possession d'un dossier, et si la présence du jeune prévenu peut apporter des connaissances nouvelles aux juges, certaines raisons majeures peuvent cependant excuser son absence. Il faut rechercher la solution la plus favorable au mineur.

Plusieurs législations cantonales demeurent silencieuses à ce sujet. Nous présumons que la présence du mineur est sous-entendue, lorsque la convocation du mineur à l'audience est prévue, qu'il figure dans la liste des personnes autorisées à assister aux débats, ou que le mandat d'amener et son interrogatoire en l'absence d'autres témoins sont précisés par la loi. De telles dispositions paraissent impliquer la volonté du législateur de faire assister le mineur personnellement à l'audience de jugement.

Si la plupart des lois ont exigé que le jeune inculpé assiste aux débats, elles ont cependant admis qu'il en soit éloigné à certains moments. « Les enfants et les adolescents ne doivent pas assister aux plaidoiries et aux délibérations du jugement. »¹ Il n'y a rien là que de très compréhensible. Au point de vue pédagogique, il serait extrêmement fâcheux que le jeune délinquant s'entende innocenter, ou apprenne certains faits troublants, concernant sa famille ou son hérédité. Le défenseur est souvent obligé de communiquer au tribunal des informations, dont le contenu risque de bouleverser son jeune client, au point de compromettre sa rééducation.

Quant aux délibérations du jugement, elles doivent permettre un entretien confidentiel des juges entre eux. Une parole sévère à l'égard des parents, un doute quant au succès de la mesure prévue, une expression de trop grande pitié, une divergence d'opinions pourraient être nuisibles au mineur s'il les entendait.

L'enfant ne doit pas assister aux critiques mutuelles de ses parents ; il ne faut pas davantage que des juges blâment sa famille devant lui, ou soient en désaccord entre eux. Pour le jeune

¹ Directive de Pro Juventute No 28.

accusé, le tribunal doit conserver son caractère absolu d'autorité.

En Suisse, les lois cantonales sont presque unanimes à prévoir cet éloignement momentané. Tout au plus divergent-elles sur le point de savoir si cette absence doit être obligatoire, ou au contraire, dépendre d'une décision émanant soit du président du tribunal, soit de cette juridiction tout entière.

L'éloignement obligatoire du mineur au moment des plaidoiries est prévu par les législations suivantes : Zurich, art. 52 ; Fribourg, § 69, al. 2 ; Zoug, § 63 ; Soleure, § 80 ; Bâle-Ville, § 26 ; Bâle-Campagne, § 228 ; Argovie, § 29 ; Vaud, art. 39 ; Neuchâtel, art. 18 qui statue que l'autorité tutélaire se retire pour délibérer.

L'éloignement facultatif a été adopté par Berne, art. 52, ch. 6, et Tessin, art. 33, qui laissent au président du tribunal des mineurs le soin de décider dans chaque cas particulier, tandis qu'Uri, art. 62, al. 4, et Glaris, § 40, confient cette décision à l'autorité, *in corpore*.

Bien que cette dernière solution soit plus souple, nous estimons qu'il est *préférable de décider, d'avance et dans tous les cas, l'obligation d'éloigner le mineur lors des plaidoiries, réquisitoire et délibérations*, sans en laisser la décision à l'autorité de jugement. Une telle audition ne saurait être que préjudiciable à l'enfant, quel que soit le soin que le défenseur apporte à ses interventions et les précautions que prenne le tribunal lors de ses délibérations.

En tout état de cause, il est inadmissible, à notre avis, que l'éconduction soit décidée par une autre autorité que celle qui va juger l'affaire. Nous n'approuvons pas Mme Grabinska, lorsqu'elle déclare : « Il serait à notre avis désirable que les représentants des services auxiliaires soient en droit d'exiger l'éloignement momentané de l'enfant. »¹ Si nous admettons que les services auxiliaires recommandent au tribunal, dans leur rapport, de n'utiliser en aucun cas, devant le mineur, les renseignements qui s'y trouvent, nous pensons que la décision de l'éloignement ne peut être prise que par celui qui dirige la procédure : le juge.

Le problème de la présence du jeune délinquant peut également se poser lors de la déposition des témoins et experts. L'éloignement s'impose si l'on désire protéger le mineur contre toute influence nocive. Une telle décision ne peut appartenir, ici également, qu'à ceux qui dirigent les débats ou président l'audience.

¹ Rapport de la S.d.N., p. 6.

Plutôt que de limiter strictement le droit d'éloigner le jeune accusé, aux auditions des témoins et des experts, certaines législations ont adopté une formule plus souple que nous trouvons excellente. « *Le prévenu peut être invité par le président à quitter la salle durant l'exposé de questions qui pourraient avoir un fâcheux effet sur lui* », déclare l'art. 52 de la loi bernoise.¹

On tient compte ainsi des multiples incidences qui peuvent se produire en cours d'audience.

En pratique le jeune inculpé sortant de la salle devrait être accompagné d'une assistante sociale qui profite de ce tête-à-tête pour l'encourager, répondre à ses questions, expliquer le déroulement de la procédure et l'entourer de ses conseils.

Cette éconduction du mineur ne risque-t-elle pas de porter préjudice au respect de ses libertés individuelles ? Nous laissons M. le juge Chazal répondre à cette objection : « Toujours sous le signe d'une préoccupation éducative, le mineur doit se retirer de la salle d'audience à la suite de son interrogatoire et de l'audition des témoins (ord. du 24.5.1951, art. 14). Qu'on ne dise pas qu'il est porté atteinte à son droit de défense. L'instruction à l'audience a déjà eu lieu lorsqu'il est appelé à se retirer. Pensons plutôt combien il serait inopportun que l'enfant, à la faveur des plaidoiries et du réquisitoire, entendît faire le procès de sa famille, de son hérité, de son éducation, etc... »² Ajoutons encore que la présence obligatoire, tout au long des débats, d'un défenseur et celle des parents — pour autant qu'elle ne soit pas perturbatrice — protègent le mineur contre les risques d'arbitraire. Pour ces raisons juridiques et psychologiques, le jeune inculpé doit toujours être représenté aux débats, s'il n'y est pas toujours présent.

Une excellente solution à ce problème nous semble être fournie par le § 228 de l'ordonnance de Bâle-Campagne : « Das Jugendgericht kann verfügen, dass die Behandlung einzelner Teile der Beweisverfahren unter Ausschuss des Jugendlichen stattfindet, sofern ein Elternteil oder ein gesetzlicher Vertreter oder ein Verteidiger anwesend ist, der sich mit diesem Verfahren einverstanden erklärt. » Ainsi, même si le mineur est éloigné de la salle des débats, il sent qu'il ne reste pas sans appui.³

¹ Cf. également : URI (art. 62), GLARIS (§ 40), TESSIN (art. 33).

² CHAZAL : Etudes de criminologie, p. 117-8.

³ Cf. PFENNINGER : 3^{me} conférence, p. 28.

Section III : 1) Assistance du défenseur.

La défense du jeune délinquant soulève de violentes polémiques et suscite les arguments les plus contradictoires. Nous nous bornerons ici à résumer les opinions divergentes qui sont énoncées.¹

Certains auteurs estiment inutile la présence d'un défenseur, aux côtés du jeune prévenu, car l'« enfant n'étant pas l'objet d'une accusation du ministère public et ne pouvant être puni d'une peine proprement dite, il ne peut y avoir lieu à une défense au sens strict du mot. »² Ceci nous semble une erreur : alors que l'institution du ministère public n'existait pas encore, le droit connaissait l'assistance du conseil.³

Le juge des mineurs n'est pas arbitre entre deux parties adverses, comme dans le procès des adultes, mais paternellement, il devient l'ami et le protecteur du mineur ; dans ces conditions, l'avocat semble superflu.

Tout ce que le défenseur pourrait avancer en faveur de son jeune client a déjà fait l'objet d'une enquête approfondie et sa personnalité est parfaitement connue du juge. Les arguments d'« enfance malheureuse », de « famille désunie », etc., ne sauraient impressionner un magistrat parfaitement au courant des antécédents et des circonstances de vie du jeune inculpé.

On a été jusqu'à prétendre que l'intervention d'un défenseur serait *dangereuse*. Les attaques contre lui ne manquent pas de virulence. « L'avocat risque de devenir un agent dissolvant, un agent d'insuccès pour le tribunal qui a pour objectif le redressement du mineur ». ⁴ On craint qu'il ne mette, à défendre son jeune client, l'acharnement et la violence dont il témoigne souvent pour obtenir l'acquiescement d'un criminel adulte ; que la vérité soit camouflée, les aveux déconseillés, les plaidoiries transformées en morceaux d'éloquence, écoutées bouche bée par un gamin devenu martyr ou héros de l'affaire ! L'intervention du défenseur créerait ainsi, dans l'esprit du mineur, l'idée qu'il est attaqué par la société, entouré d'ennemis, et soumis à une con-

¹ Pour de plus amples informations, nous renvoyons le lecteur à la thèse de M. SCHNEIDER : « Die Verteidigung im schweiz. Jugendstrafrecht, Zurich, 1944.

² TROYANO : Thèse, p. 96.

³ Cf. GAUTIER : RPS 1911, p. 147.

⁴ TROYANO : Thèse, p. 98.

damnation injuste. Notons en passant le correctif que nous venons de signaler : l'éconduction du mineur pendant la plaidoirie.

C'est se faire une idée erronée du rôle du défenseur que de le comparer à celui de l'avocat au procès pénal d'adultes. Le conseil du jeune délinquant peut constituer un élément fort important et précieux dans la procédure des mineurs, et ceci pour diverses raisons :

L'intervention d'un défenseur est *nécessaire à la sauvegarde des droits individuels de l'enfant*. La procédure envers les jeunes délinquants, avec son unité, sa tendance inquisitoriale et le rôle prédominant que le juge y joue à toutes les phases, risquerait de priver le prévenu des garanties que la société doit reconnaître à tout accusé. La présence d'un défenseur permet de rétablir un équilibre menacé ; elle impose la vigilance d'un tiers au sein d'une organisation judiciaire qui laisse le juge maître et seigneur du procès.¹ Le mineur a besoin d'une protection supplémentaire puisque, nous venons de le voir, il peut être momentanément tenu à l'écart des débats.

Sa faiblesse et son ignorance des problèmes juridiques le laissent sans défense ; plus encore que l'adulte il a besoin que quelqu'un intervienne pour lui. « L'enfant n'a pas encore atteint son développement intellectuel complet et il ne pourra que très rarement faire valoir suffisamment ses droits. »² Il est plus vulnérable, plus vite décontenancé. Pour peu qu'il ait la malchance de comparaître devant un tribunal ordinaire — comme c'est le cas dans certains de nos cantons suisses — il risque d'être traité sans que l'on tienne assez compte de son jeune âge. Il est alors complètement désarmé devant un appareil judiciaire qui lui est inconnu, dont il ne comprend pas le fonctionnement et qui ne lui est pas adapté. Ainsi que l'exprime le Prof. Pfenninger : « Les enfants et les adolescents ont tout particulièrement besoin d'un défenseur. Là où les adultes, versés dans les problèmes juridiques, doivent avoir recours à une aide efficace extérieure pour les défendre avec une clarté suffisante, à plus forte raison un tel appui s'impose auprès d'un enfant ou d'un adolescent ; c'est-à-dire à des personnes dont le développement corporel, mental et moral n'est pas encore complet, qui se trouvent en face d'un juge, alors qu'elles ignorent tout de la loi, de la procédure et de la signi-

¹ PFENNINGER : 2^{me} conférence, p. 69. THORMANN : RPS 1927, p. 291.

² TROYANO : Thèse, p. 95.

fication du déroulement d'un procès pénal, qui, de plus, ne bénéficierait pas de la garantie essentielle du principe de la publicité des débats pour les protéger contre le libre arbitre du juge. »¹

Il faut également tenir compte du droit — et même du devoir — qu'ont les parents de demander à un conseil d'assister leur enfant à un moment particulièrement important de son existence. (Cf. Chapitre II : Le représentant légal, p. 59 et ss.)²

C'est ainsi que la plupart des législations suisses ont expressément prévu l'intervention d'un défenseur. Seuls Nidwald et Obwald sont demeurés silencieux à ce sujet et appliquent la procédure ordinaire. Mais la pratique, hélas, est loin de suivre cette belle unanimité législative ; le défenseur n'intervient guère que dans le 5 % des cas.

2) Rôle du défenseur.

Ici, un malentendu existe entre partisans et adversaires de la défense. Ceux qui y sont opposés imaginent le défenseur sous les traits et dans le rôle de l'avocat ordinaire. Ceux qui l'estiment indispensable lui confèrent une tâche et une attitude parfaitement adaptées à l'esprit du droit des mineurs.

Nous pensons que l'examen de ce rôle particulier nous aidera à voir plus clair dans cette controverse. A notre avis, le défenseur doit travailler *comme un collaborateur du juge des mineurs*, comme un membre de l'équipe chargée de trouver la mesure la mieux adaptée à la personnalité du jeune délinquant, et celle qui assurera son redressement.

Ceci posé, nous voyons immédiatement les diverses tâches qui lui incombent. Il seconde le juge au cours de l'enquête, en lui apportant les connaissances acquises au cours de ses entretiens avec son jeune client. Il requiert au besoin une expertise, une observation. Dans certains cas il rectifie les données d'une enquête, faussée par des renseignements que des voisins calomniateurs, un employeur mal disposé, un lésé de mauvaise foi ont pu fournir. Il facilite l'établissement de relations de confiance entre le juge et le mineur, en expliquant à ce dernier le déroulement de la procédure. C'est auprès des parents du jeune prévenu qu'il peut souvent jouer le rôle le plus utile. « Une famille peut confier à un avocat et lui dire ce qu'elle n'a pas

1 PFENNINGER : RPS 1926, p. 54.

2 Cf. Chapitre II : Le représentant légal, p. 59 et ss.

dit à l'assistante sociale ou au juge, parfois même au médecin. L'avocat peut devenir un collaborateur précieux du juge des enfants, et l'avocat qui comprend dans quel état d'esprit les juges des enfants exercent leurs fonctions sait parfaitement bien ce qu'il peut dévoiler à une famille d'un dossier de personnalité et ce qu'il n'a pas à dire. S'il est intrigué, il posera des questions avec suffisamment de nuances, suffisamment de doigté à la famille pour que celle-ci ne soit pas heurtée ou perturbée par les questions. »¹ Il peut vaincre la méfiance ou l'hostilité des parents et les amener à collaborer à l'œuvre de rééducation de leur enfant². Si, en cas d'hésitation quant à l'établissement des faits constitutifs de l'infraction, il insiste auprès du juge pour que son jeune client bénéficie de l'adage « in dubio pro reo », il ne le fera que s'il est lui-même intimement convaincu de son innocence. Il peut alors faciliter le transfert de l'affaire aux autorités tutélaires s'il estime, avec le juge, que le mineur doit faire l'objet de mesures civiles.

Ainsi compris, qui pourrait estimer le rôle du défenseur superflu ou nocif ? Une pareille tâche auprès du juge des mineurs, du tribunal, du jeune prévenu et de ses parents est indispensable. Un bon défenseur est un auxiliaire infiniment précieux du juge en lui aidant à découvrir la personnalité du mineur et un traitement adéquat.³

Le défenseur devient, par conséquent, l'un des personnages les plus importants du procès. Encore faut-il qu'il soit conscient du rôle particulier qu'il est appelé à jouer et qu'il possède les qualités indispensables pour le remplir. « Il doit, en effet, avoir d'autres qualités et d'autres connaissances que celles qu'on attend de l'avocat d'un délinquant adulte. »⁴

Un juriste s'impose. Nous rejetons l'intervention, bien intentionnée, mais incompétente, de personnes sans formation juridique, telles qu'instituteur, ecclésiastique, assistante sociale, tuteur, etc... Il s'agit, en effet, d'étudier les faits constitutifs de l'infraction, la qualification du délit et la culpabilité du mineur. Ce sont là des problèmes qui exigent une connaissance approfondie du droit pénal. Le défenseur doit aussi connaître le droit

¹ CHAZAL : Les enfants devant leurs juges, p.

² ZIPPE : Pro Juventute, p. 306.

³ Dr A. TANNER : Appenzeller Jahrbüchern, 1942, Heft 69, p. 17.

⁴ PFENNINGER : RPS 1926, p. 55.

matériel et formel particulier aux mineurs¹, l'accent est mis, non pas tant sur l'infraction, que sur son auteur. Aussi le défenseur doit-il posséder un solide bagage de connaissances psychologiques et sociales, puisque sa mission est avant tout éducative. Il doit « un concours animé de sincérité et de droiture, et créer autour de l'enfant une atmosphère de paix, non d'acrimonie et de suspicion. Qu'il insiste pour que la lumière se fasse, complète, veille avec soin pour que les mesures prises soient conformes à la loi, rien de mieux ; mais ne rien faire pour esquiver à son client le traitement dont il a besoin. »²

Les juges des mineurs sont généralement favorables à l'intervention d'un défenseur. Tous ceux que nous avons interrogés personnellement en sont partisans. « Nulle part, on ne regrette d'avoir fait confiance aux avocats qui se sont révélés de vrais collaborateurs pour le juge. La pratique a démontré... que dans la très grande majorité des cas, l'avocat pouvait aider le juge relativement à la décision qu'il convenait de prendre dans l'intérêt du mineur. »³ Nous proposons même que, dans la mesure du possible, le défenseur devienne le patron ou le « probation-officer » de son jeune client. Mais encore faut-il s'entendre sur le choix de ce défenseur.

3) *Choix du défenseur.*

Examinons, à la lumière de ce que nous venons de dire, les diverses possibilités qui sont offertes.

a) Certains auteurs ont proposé que *les parents* puissent fonctionner en cette qualité auprès de leur enfant. Nous écartons cette solution. Ils manquent de l'objectivité et de la modération nécessaires. Ils ont, de plus, un rôle différent à remplir ; témoins de première importance, ils fournissent des renseignements infiniment précieux. Ce rôle est incompatible avec celui du défenseur, car il existe un conflit d'intérêt entre ces deux fonctions.

¹ Notons en passant que les cours universitaires, tels qu'ils sont professés à l'heure actuelle, ne donnent pas, en général, une idée assez complète des problèmes de la pénologie contemporaine. Le droit des mineurs y fait figure de pionnier. Aussi, après tant d'autres, nous préconisons la création d'instituts de criminologie susceptibles d'enseigner le droit applicable aux jeunes délinquants en exposant l'étiologie de cette criminalité juvénile. Ces cours devraient être basés sur la psychologie, la psychiatrie enfantines, la pédagogie, la sociologie, la protection de l'enfance, etc..

² GAUTIER : RPS 1911, p. 149.

³ DEPIERRAZ : Thèse, p. 192.

b) Nous écartons également la défense confiée à *une personne librement choisie par le mineur ou sa famille*. Faute de connaissances juridiques et psychologiques ces personnes risquent de céder à une indulgence excessive pour le jeune prévenu, et de le défendre comme le ferait un avocat dans un procès pour adultes.

c) Le juge peut-il être en même temps défenseur ? Nous répondons par la négative. Le juge, en Suisse, n'est pas toujours un juriste. De plus le rôle du défenseur — tel que nous venons de le définir — est de collaborer avec le juge, de l'assister dans sa tâche et de contrôler son activité, afin qu'elle ne porte pas atteinte aux droits individuels de son jeune client.

Dans le système inquisitorial, qui est celui de la procédure à l'égard des mineurs, le prévenu doit être protégé contre le libre arbitre et la partialité de l'autorité compétente. « Deux avis valent mieux qu'un seul ! » lorsqu'il s'agit de décider du sort d'un jeune délinquant et de prendre une décision déterminante pour son avenir tout entier.

d) On fera donc, de préférence, *appel aux juristes*.¹ A notre sens, il ne faudrait pas se contenter de désigner au hasard une personne prise dans la liste des membres du barreau.²

Certains avocats devraient, dans la mesure du possible, se spécialiser pour remplir cette tâche. Si nous avons écarté la collaboration de personnes non-juristes, nous ne voudrions pas davantage faire appel, sans discernement, aux titulaires d'une licence en droit ou d'un diplôme d'avocat. La spécialisation peut facilement se concevoir de la part d'hommes et de femmes intéressés par les problèmes de la jeunesse délinquante et possédant une formation psycho-sociale. Si, dans nombre de nos cantons helvétiques, un avocat uniquement occupé à la défense des enfants, manquerait de travail, on peut toutefois imaginer que certains juristes remplissent cette belle tâche sociale, à côté d'une autre activité.

Cet avocat spécialisé ne devrait, si possible, pas être seul de son espèce, car il est toujours préférable que le prévenu et ses parents puissent choisir entre plusieurs défenseurs : une liste portant leurs noms devrait être déposée au greffe du tribunal des enfants à cet effet.

¹ Cf. ci-dessus, p. 52-3.

² C'est ce que prévoient certains de nos cantons : ZÜRICH (art. 42), NEUCHÂTEL (art. 15), VAUD (art. 37).

Grâce à cette spécialisation, qui est « le complément corollaire de la tendance législative moderne de la spécialisation du juge des mineurs », ¹ ce dernier acquerra un « auxiliaire précieux, jouant un rôle de premier ordre dans l'œuvre de redressement qu'on essaie d'accomplir. » ²

Il reste encore à étudier le problème suivant : qui choisira ce défenseur ? Nous pensons que c'est l'apanage des parents s'ils sont dignes, ou du représentant légal. On pourrait concevoir que celui-ci fasse approuver son choix par le mineur, lorsque ce dernier a atteint l'âge de 18 ans et que son développement mental est normal.

Aucune autre limitation ne devrait freiner les parents. La défense d'office devrait être accordée sans difficulté et sans retard, la gratuité largement prévue.

4) *Constitution de la défense.*

Dans le déroulement de la procédure pour mineurs, l'instruction constitue assurément la phase la plus importante : en effet, la suite du procès pénal dépend de l'examen de la personnalité du jeune délinquant. Aussi le défenseur doit être appelé, *avant l'instruction*, à prendre en main la sauvegarde des intérêts du mineur.

Une observation, une détention préventive et autres mesures provisionnelles ne devraient jamais intervenir sans qu'une personne compétente soit chargée de veiller à ce que ces décisions, si lourdes de conséquences pour l'enfant, sont prises en parfaite connaissance de cause. ³ Elles sont, en effet, d'autant plus graves qu'elles sont décidées à un moment où tous les éléments nécessaires à une mesure définitive ne sont pas encore rassemblés.

Rappelons enfin qu'un défenseur peut être fort utile au juge d'instruction lui-même. En Suisse, la doctrine et la pratique préconisent, de plus en plus, l'institution d'un défenseur dès l'ouverture de l'enquête ou la procédure de renvoi ⁴. Une jurisprudence du « Obergericht » de Zurich nous paraît motiver judicieusement cette manière de faire. ⁵

¹ LOGOZ : RPS 1913, p. 82.

² HENOCQUE V. et ROPERS J. L. : La procédure applicable aux mineurs, p. 198-203.

³ Dr A. TANNER : Op. cit., p. 14.

⁴ SCHNEIDER : Thèse, p. 44.

⁵ RPS, 1924, p. 46 : « Mit Recht, ... sodann das Bezirksgericht Horgen die mangelhafte Normierung, die bezüglich der Verbeiständung angeschulfigten

Peut-il assister aux interrogatoires d'instruction ? A notre avis, l'entrevue entre le juge et le mineur doit être un tête-à-tête confiant, un dialogue amical, où seule la présence discrète et effacée du greffier est tolérée. Le défenseur risque d'empêcher la création de ces liens de confiance : l'enfant sera moins spontané et le juge moins libre dans sa recherche de la véritable personnalité du jeune prévenu. Par contre, nous sommes certaine que le défenseur doit prendre connaissance du procès-verbal d'interrogatoire.

Il doit également être autorisé à assister à l'interrogatoire du plaignant et des témoins. Quant à celui des père et mère, nous pensons qu'il est préférable de l'en exclure ; ceux-ci désirant souvent s'entretenir librement avec le juge. Mais le procès-verbal d'audition doit lui être transmis. Cette prérogative nous semble indispensable pour lui faciliter la connaissance du mineur et de son milieu familial.

Il va de soi que le défenseur doit assister à tout le déroulement ultérieur du procès et que sa présence est indispensable aux débats, en particulier, à cause de l'éconduction possible de l'accusé.

Faut-il prévoir son concours dans tous les cas ? Avec la défense facultative, un défenseur est autorisé, sans que le jugement perde de sa validité s'il n'intervient pas. Ce système séduit par sa souplesse, il a l'avantage de laisser la porte ouverte à l'intervention de l'avocat dans tous les cas. Nous craignons toutefois que la défense ne soit peu utilisée, le mineur ou son représentant légal, le juge lui-même, l'oubliant, hésitant à en faire usage, ou même l'ignorant. Cependant, nous préférons cette défense facultative à la *défense obligatoire* trop limitative.

En effet, dans certains systèmes, un avocat est nommé d'office, son intervention se produisant dans tous les cas, ou lors de circonstances particulières.

a) La solution idéale nous semble résider dans la *défense obligatoire non limitative, s'appliquant à tous les cas*. Puisque le défenseur spécialisé est un élément indispensable de la procédure contradictoire, la garantie qu'il représente ne doit pas être refusée à un mineur, alors qu'elle est incontestée dans le

Kinder und Jugendliche in par. 374 StPo getroffen werden ist. Sobald es sei rechtfertigt, dem Angeschuldigten schon während der Untersuchung einen Beistand zu bestellen, sollte nach seiner Ansicht auf Anordnung des Jugendanwaltes, nicht des Gerichtes, der Beistand durch die Vormundschaftsbehörde bestellt werden.»

procès pénal des adultes. « Il nous paraît plus prudent de poser le principe absolu du droit pour le mineur de se faire assister d'un défenseur. Je pense que, pratiquement, les parties ne feront pas souvent usage de ce droit, surtout dans les cantons où communément, le prévenu paraît seul et ne se fait pas assister d'un avocat dans les petites causes de police. Mais une cause qui peut paraître de minime importance pour le juge ou le ministère public est cependant, quelquefois, au point de vue de la réputation d'une famille ou au point de vue du développement de l'enfant, extrêmement grave. C'est pourquoi il faut reconnaître sans réserve au prévenu — ou à sa famille — le droit de se faire assister d'un défenseur. »¹

Si l'on craint les frais qu'elle risque d'occasionner à l'Etat, souvent contraint de payer un avocat d'office, nous répondons avec M. Schneider : « Le défenseur permet l'élaboration d'un droit meilleur : L'Etat doit-il hésiter à dépenser chaque année 2-3 mille francs ? Bien plus, il semble même douteux que l'Etat assume réellement une telle charge financière si chaque adolescent était assisté d'un défenseur. »²

Cette solution nous semble préférable à celles, plus limitatives, adoptées par maintes législations.

b) Le défenseur n'intervient que lorsque le jeune inculpé a commis *un crime ou un délit grave*. Il nous paraît extrêmement fâcheux d'employer ici la notion — si contestée en droit des mineurs — de gravité de l'infraction.³

c) Nous saisissons mieux le critère basé sur *la gravité de la mesure* à prendre, notamment l'internement.⁴

Il se justifierait, en effet, que le mineur soit assisté, lorsqu'on prévoit son éloignement de la famille et sa privation de liberté, pour une période relativement longue et indéterminée. Toutefois, nous ne voyons guère comment on peut prévoir cette mesure, dès avant l'instruction.

Pratiquement ce critère nous semble se heurter à de sérieuses difficultés et présenter certains dangers, puisqu'il dépend, en fin de compte, de la volonté du juge des mineurs. Or c'est pour exercer un contrôle sur l'activité de celui-ci que la présence d'un avocat est indispensable.

1 CONRAD Jean : 2me conférence, p. 88.

2 SCHNEIDER : Thèse, p. 48.

3 SOLEURE (§ 78), THURGOVIE (§ 14).

4 ZOUG (§ 27), GRISONS (art. 160).

d) Certains législateurs ont préféré limiter l'intervention du défenseur aux « cas graves ». ¹ Cette formule élastique et générale autorise la défense dans tous les cas où elle paraît souhaitable. Cette solution nous semble cependant trop subjective, l'intervention du défenseur dépendant uniquement de l'appréciation de l'autorité chargée d'en décider. Elle protège mal le jeune prévenu contre les risques d'arbitraire.

e) Pour les mêmes raisons, nous écartons la formule : « La défense sera assurée lorsque les intérêts du mineur l'exigent. » En soi, elle est préférable à la précédente, puisqu'elle met l'accent sur le but réel de toute procédure : le bien du jeune délinquant. Mais quels seront ces intérêts ? Il existe, en effet, au delà des intérêts immédiats, des intérêts plus lointains qui s'opposent parfois aux premiers. L'éducation — plus encore la rééducation — ne s'effectuera souvent qu'en sacrifiant les intérêts du moment présent à ceux de l'avenir. Quel critère guidera l'autorité dans cette difficile estimation ? Tout dépendra-t-il de son libre arbitre ?

Cette notion « d'intérêts » nous semble trop imprécise et susceptible d'interprétations trop divergentes. A notre avis, les intérêts du mineur exigent toujours la présence d'un défenseur puisque ce dernier est justement chargé de veiller à leur sauvegarde !

f) Fribourg offre une autre solution ² (art. 61 de la loi du 28 avril 1950) : « Lorsque le ministère public intervient aux débats, l'adolescent doit être assisté d'un défenseur. »

g) Ailleurs elle est prévue d'office sous certaines conditions, entre autres, lorsque les parents ne font pas eux-mêmes élection d'un défenseur (Schwyz, § 94), ou lorsqu'ils n'ont pas les moyens d'en payer un (Bâle-Ville, § 25).

h) C'est la législation tessinoise qui nous semble avoir trouvé la formule la meilleure. Son art. 32 prévoit « qu'un défenseur est désigné pour la défense du mineur, à moins que ses parents ou son représentant légal n'y renonce ». Nous préconisons l'adoption de cette solution par les autres cantons, car elle prévoit la défense relativement obligatoire, tout en garantissant la liberté des parents qui ne voudraient absolument pas avoir recours à un avocat pour assister leur enfant. Il leur est plus facile de refuser un défenseur que d'en demander un.

¹ URI (§62), GLARIS (§ 38).

² FRIBOURG : art. 61 loi du 28 avril 1950.

CHAPITRE II

Le représentant légal

Section 1: Justification de son intervention.

Pendant longtemps, la justice pénale ne s'est pas souciée des parents du jeune délinquant, si ce n'est pour les rendre responsables de la criminalité de celui-ci et pour attendre qu'ils se soumettent docilement aux décisions de l'autorité.

Or, ces dernières années, une tendance opposée se fait jour: *la collaboration des parents* devient un élément très important dont le juge des mineurs doit tenir compte dans son œuvre de rééducation. Ainsi que nous le disait M. le juge Chazal: « Un juge doit tout tenter pour faire accepter sa décision surtout par les parents ».

Sans doute les progrès de la psychologie, l'évolution de la pénologie — surtout dans le domaine de la criminalité juvénile — les modifications apportées aux méthodes de travail social, par le « casework », ont-elles contribué à cette évolution remarquable.

C'est ainsi qu'à toutes les phases de la procédure dirigée contre leur enfant, les parents peuvent jouer un rôle fort utile. Ils ont trois qualités pour intervenir:

1) Ils sont d'indispensables *témoins* de la personnalité du mineur. Dans la phase de l'instruction, ils fournissent au juge et à ses collaborateurs de précieux renseignements sur la première enfance, le caractère et le comportement, les antécédents et l'hérédité du jeune prévenu. « L'anamnèse de l'enfant commence depuis la grossesse, la naissance, le sevrage, les premières dents, les maladies, le caractère » — nous déclarait une assistante médico-sociale — « Une étude de la personnalité du mineur ne saurait être complète si l'on n'obtient pas ces renseignements qui peuvent constituer de précieuses indications sur l'état physique, intellectuel, mental et affectif de l'enfant ¹. »

¹ Dr A. TANNER : Op. cit., p. 12-13. LEDERMANN : Thèse, p. 151 et 152.

Bien plus, il arrive qu'un père ou une mère, mis en confiance par le juge des mineurs ou son assistante sociale, entre dans la voie des confidences. Des situations incompréhensibles s'éclairent et le comportement anti-social de l'enfant trouve enfin son explication. Le problème familial est dévoilé dans son ensemble, découvrant peut-être des aspects surprenants, qui fournissent la clé du délit. L'étiologie de la criminalité juvénile a tout à gagner de telles révélations directes. Il se peut même que le juge, dans l'atmosphère de confiance qu'il a su créer, parvienne à donner un conseil, renvoie à l'autorité tutélaire, oriente vers un autre service social (par ex.: père malade adressé à une polyclinique, mère fatiguée à envoyer en vacances, etc.). N'oublions jamais que la procédure pour mineurs n'existe pas « in abstracto ». Elle repose sur une base psycho-pédagogique et sociale; elle doit tenir compte à chaque instant de telles préoccupations pour faire une œuvre vraiment éducative et un travail de dépistage en profondeur. « S'il appartient au juge des enfants d'amorcer une action éducative à l'égard des mineurs délinquants, il doit également comprendre qu'il a une action à mener envers leurs familles. Il résoudra certains conflits entre les parents, les mettra en garde contre leurs erreurs éducatives, enfin — c'est l'essentiel — tentera de les valoriser à leurs propres yeux en les associant à la décision qu'il se propose de rendre ¹. »

Pour atteindre ces buts multiples et essentiels, il est souvent nécessaire que le juge voie les parents séparément. Ils arrivent en général réticents ou hostiles. Il faut parfois les débarrasser de leurs propres problèmes avant de pouvoir aborder celui de leur enfant. Le juge fait ici œuvre de travailleur social, compréhensif des données psychologiques et humaines d'une entité familiale.

2) Les parents sont aussi les *éducateurs responsables* du jeune délinquant. Puisque leur collaboration s'avère indispensable dans la phase de l'exécution de la mesure, le juge doit, si possible, les associer à la décision qu'il propose et se servir de leur aide comme d'un élément positif du traitement. Ces relations de compréhension réciproque, créées avec l'enfant, puis avec ses parents, ne s'établissent pas toujours aisément. C'est ainsi que l'internement est nécessairement ressenti comme une frustration. Le juge doit cependant tout tenter pour parvenir à gagner la confiance. Jamais un représentant légal n'accepte ou ne participe à l'exécution d'une

¹ CHAZAL : « L'enfance délinquante », p. 70.

décision qui lui est annoncée brutalement, comme « lancée du haut d'un comptoir » (Chazal dixit.). Maints éducateurs se plaignent à juste titre, dans les maisons d'éducation, de l'influence néfaste exercée par des parents hostiles ou réticents; la tâche de redressement peut en être gravement compromise, car le mineur se sent soutenu dans sa révolte. Dès son retour dans le milieu familial, il retombe dans ses anciennes habitudes, et le travail ébauché est anéanti. Même si la période de la libération conditionnelle s'effectue sans récidive et sans écarts visibles de conduite, aucune amélioration profonde n'est réalisée parce que les parents n'ont pas collaboré. Il y a là un aspect psychologique de la question qui ne doit jamais être négligé¹. Ce que nous venons de dire, pour les sentences d'internement, est encore plus valable pour l'exécution de mesures en cure libre, telles que l'éducation sous surveillance (art. 84, al. 2 et 91 chiffre 2, al. 2 CPS)² pour la renonciation à toute mesure — (art. 88 et 98 CPS) où la collaboration du père de famille est sous-entendue — pour le sursis à l'exécution de la peine (art. 96 CPS) et pour la sentence suspendue (art. 97 CPS) sans parler des peines de réprimande, arrêts scolaires, amende, où le mineur demeure généralement dans son milieu familial, et subit l'hostilité ou la révolte de ses parents contre l'autorité de jugement.

Les avantages qui résultent, en fin de compte, de cette collaboration des parents à l'œuvre de rééducation justifient amplement les efforts tentés et les difficultés surmontées par le juge. C'est l'avis unanime de la doctrine contemporaine³.

Du reste, même si cette collaboration ne constituait pas un élément essentiel de l'instruction pénale et du traitement du jeune délinquant, même si elle ne s'imposait pas pour des raisons d'opportunité psychologique et pédagogique, elle devrait être recherchée pour respecter les droits des représentants légaux du prévenu.

3) Les parents, en effet, ont encore, juridiquement, un autre titre pour participer au procès de leur enfant: ils sont *intervenants* au sens de la procédure civile. Ils doivent pouvoir sauvegarder les droits qui découlent de leurs obligations.

« Une responsabilité morale, civile et même parfois pénale pèse sur les parents pour les actes commis par leurs enfants. Ils sont les gardiens et les protecteurs naturels de l'enfant, et pour

¹ Dr Johanna C. HUDIG : Actes du 12^{me} CIPP, XII (6), p. 176-7.

² CHAZAL : Revue intern. de l'enfant, 1953, No 1, p. 30.

³ Dr A. TANNER : Op. cit., p. 13. BAMBERGER : Op. cit., p. 21. CHAZAL : « Le juge des enfants », p. 31-32. LEDERMANN : Thèse, p. 151.

ce motif, ils peuvent être des auxiliaires utiles de la justice¹. »

Par conséquent, ils ont le droit absolu, aussi longtemps qu'ils sont détenteurs de la puissance paternelle, d'être informés du sort que la justice pénale réserve à leurs enfants; bien plus, ils ont le droit d'être consultés lorsque celle-ci est appelée à prendre des mesures éducatives ou répressives à leur égard. Ainsi que le déclare M. le juge Chazal¹ : « Quels sont, sur le plan familial, ces droits et ces libertés? C'est le droit, pour les parents, d'élever eux-mêmes leurs enfants, d'en assurer la garde, de diriger et d'assumer leur éducation. C'est le droit, pour les parents, de protéger l'intimité et l'autonomie de leurs foyers. Sans doute, ces droits essentiels qui découlent des concepts de puissance paternelle et de liberté individuelle ne peuvent être absolus. Ils doivent être utilisés dans l'intérêt éducatif de l'enfant, selon des fins sociales, l'intérêt social se confondant avec l'intérêt éducatif de l'enfant... »².

Mais la société doit exiger que les parents soient entendus et que l'intervention judiciaire tienne compte de leur avis. C'est pour ces motifs que M. le professeur Clerc, dans le rapport général qu'il présenta à la quatrième section du XII^{me} CIPP, à La Haye, en 1950, pouvait écrire: « L'Etat ne saurait disposer de l'éducation des enfants sans se soucier des droits que les parents peuvent avoir en cette matière: le rôle des parents ne se limite pas à engendrer, mais ils ont également le droit d'élever leurs enfants et le devoir de le faire »³.

En effet, tout acte de l'autorité pénale sur de jeunes délinquants constitue une certaine atteinte aux droits des détenteurs de la puissance paternelle, tels qu'ils sont reconnus par le code civil⁴. L'aspect juridique de ce problème revêt une extrême importance; le droit des parents d'élever leurs enfants selon leurs propres idées est comparable à d'autres droits civils, mais c'est en même temps une fonction d'ordre public. Ce droit est donc limité par l'intérêt public. En prenant des mesures envers l'enfant, il faut toujours se demander si l'intérêt public exige cette limitation. Car, ainsi que l'ont exprimé de nombreux experts, qui se sont penchés sur cette question au 12^{me} Congrès international pénal et pénitentiaire, « tout empiètement aux relations entre parents et enfants signifie

¹ TROYANO : Thèse, p. 90.

² CHAZAL : CIPP, XII (6), p. 140 et 142.

³ Fr. CLERC : CIPP XII (6), p. 177.

⁴ Cf. art. 273 ss, CCS.

une atteinte aux droits individuels les plus importants ¹. » Aussi les participants à cette réunion internationale ont-ils adopté le vœu final suivant: « Le droit spécial applicable aux mineurs doit garantir aux parents l'examen impartial de leurs droits sur l'éducation de l'enfant et protéger le mineur contre toute atteinte arbitraire à sa liberté individuelle. »

Notons aussi que le droit d'intervention des parents découle naturellement du fait qu'ils sont tenus de payer les frais d'exécution.

Si la question est facile à débattre sur le plan théorique, elle est, par contre, délicate à trancher dans la pratique. Il n'est pas toujours aisé de trouver une formule de compromis qui satisfasse à la fois l'intérêt de la collectivité, appelée à sévir contre une atteinte à la sécurité publique, et les droits des parents.

Nous pensons qu'en cette matière, le droit formel a pour tâche essentielle de sauvegarder ces droits, par des dispositions expresses. Nous soulignons certains de ces textes législatifs qui nous paraissent particulièrement heureux, car ils posent en axiome fondamental le respect des parents et des mineurs. C'est ainsi que l'article 60 de la loi du canton d'Uri prévoit « Die Schulräte haben des Verfahren gegen Kinder möglichster Schonung der Interessen des Kindes und ihrer Familien durchzuführen. »

Section II: Les droits du représentant légal pendant le procès.

Pour la clarté de notre exposé, nous distinguons quatre catégories de droits fondamentaux que nous reconnaissons aux parents. Nous les mentionnons brièvement les ayant commentés ailleurs.

1) Notification des actes ².

Toute notification, toute convocation, tout mandat d'amener, doivent être signifiés au représentant légal du mineur, afin que celui-ci, averti en temps opportun de la procédure déclenchée contre son enfant, puisse prendre les mesures nécessaires.

Il s'agit là d'un droit absolu d'information, s'étendant à tous les actes de la procédure, du mandat d'arrêt à la copie du jugement, en passant par les diverses phases du procès (par ex.: mesures provisionnelles, ordonnances de non-lieu ou de renvoi,

¹ Cf. les actes de ce congrès : CIPP XII (6), p. 177, 204 et (2), p. 371.

² Cf. Partie VIII, chap. IV, p. 246 et ss.

etc.). Même les parents les plus indignes doivent bénéficier de ce droit, aussi longtemps que la puissance paternelle ne leur a pas été retirée. Si l'on craint qu'ils ne se fassent les complices du jeune prévenu, en le cachant ou en l'aidant à fuir, qu'on prenne des mesures provisionnelles à l'égard de ce dernier.

Cette exigence s'explique du fait que les parents sont responsables de la comparution de leur enfant au lieu désigné par l'autorité compétente. De plus, cette communication leur permet d'aider le mineur à supporter le choc de la notification. Il se peut encore que le détenteur de la puissance paternelle sévisse lui-même, lorsqu'il prend connaissance de l'infraction évitant ainsi toute intervention ultérieure du juge (art. 88 CPS, par exemple).

Le législateur schaffhousois, en une formule élliptique, nous semble avoir rédigé la meilleure disposition à ce sujet: « Alle Zustellungen zuhander von Kinder und Jugendlichen sind an den gesetzlichen Vertreter zu richten » (art. 93).

2) *Droit d'intervention dans le procès.*

Les parents doivent être entendus au moment de l'instruction et des débats: nous venons de l'expliquer¹. Il paraît presque incroyable que des faits, tels que ceux que rapportait M. Grandchamp dans sa thèse, aient pu se produire à une époque toute proche de la nôtre. « Les parents du jeune délinquant n'ont souvent connaissance du délit commis par leur enfant qu'au moment où le Département de Justice et Police les avise des mesures ordonnées en dernier ressort par le Conseil d'Etat (organisation judiciaire vaudoise en 1921). Les parents, fréquemment, ne sont pas entendus pendant l'enquête... Ils recevront un beau jour du Département de Justice et Police l'avis que leur enfant s'est rendu coupable, à tel moment, de tel méfait, que le Conseil d'Etat a pris à son égard telle mesure et qu'ils ont, en outre, à payer tous les frais de l'affaire². »

Nous avons dit plus haut tout le bénéfice que le juge retire d'un contact direct avec les parents du jeune délinquant, au moment de l'instruction. Du fait que, dans l'organisation judiciaire de plusieurs de nos cantons, le tribunal appelé à statuer est composé de personnes étrangères à l'instruction, celles-ci doivent être en mesure d'interroger directement les parents. L'attitude d'une mère,

¹ Cf. HASLER : Op. cit., p. 154.

² GRANDCHAMP : Thèse, p. 90.

la violence d'un père, le mutisme effrayé ou boudeur des uns, l'angoisse et la nervosité des autres, constituent des éléments importants de diagnostic qui permettront au tribunal des mineurs de confirmer ou d'infirmer l'avis du juge d'instruction, et, par là même, de contrôler son travail¹.

Il nous paraît évident que cette présence des parents aux débats ne signifie pas qu'ils aient le droit de participer à toute l'audience. Nous estimons, au contraire, qu'il est des moments où le juge doit pouvoir les éloigner: pendant la lecture du rapport du juge d'instruction², pendant l'audition des experts ou des témoins, par exemple. L'essentiel, c'est que le représentant légal du prévenu puisse être entendu, mais non qu'il soit constamment présent aux débats — ce qui est la tâche particulière du défenseur.

Nous ne saurions approuver ce qu'écrit M^{lle} Troyano :

3) « Nous concédons qu'il peut parfois paraître dangereux d'exiger absolument et obligatoirement la présence des parents (complicité, exploitation, immoralité notoire) aussi préférons-nous la présence facultative, c'est-à-dire confiée à la prudente appréciation du juge »³. Nous estimons, quant à nous, que le fait que des parents soient immoraux ou complices ne leur enlève pas le droit d'assister à l'audience du tribunal pour mineurs, aussi longtemps que les autorités civiles ne les ont privés ni de la puissance paternelle ni de la garde de leurs enfants. Puisque la société leur reconnaît une responsabilité, elle est obligée de leur accorder la possibilité de s'exprimer librement et obligatoirement. Nous ne voyons pas en quoi cette présence peut être gênante. Les père et mère n'ont la parole que lorsque le président du tribunal la leur donne. Ils ne s'expriment, en général, qu'en dehors de la présence de leur enfant. S'ils cherchent à user de violence et se conduisent mal, le président peut faire intervenir la police. Dans certains cantons, un gendarme est de planton devant la porte de la salle d'audience, en prévision d'une telle éventualité. Du reste, n'oublions pas que le juge doit être capable de diriger les débats avec discipline et fermeté. Nous irons même jusqu'à prétendre que le fait même que des parents semblent indignes nécessite leur présence aux débats : car le tribunal — usant ici de ses compétences pédagogiques — les admoneste et les met en face de leurs responsabilités. Une telle intervention peut amener un changement de comportement. N'ou-

¹ HASLER : Op. cit., p. 154.

² BALE-VILLE, § 26, al. 4.

³ TROYANO : Thèse, p. 90.

blions pas, enfin, que le juge d'instruction, grâce aux contacts préalables qu'il établit au cours de son enquête, a préparé la voie à une collaboration effective des parents. Ceux-ci n'arriveront plus agressifs ou révoltés aux débats ; ils ont eu l'occasion d'exprimer antérieurement leurs sentiments d'amertume. On peut donc présumer que leur présentation sera digne et calme, la présence de plusieurs juges les intimidant, de surcroît.

En résumé, *si nous sommes résolument partisans de la présence obligatoire des parents, aussi longtemps qu'ils sont détenteurs de la puissance paternelle, nous admettons cependant la possibilité, pour le président du tribunal des mineurs, de les éloigner à certains moments, afin de permettre, soit à l'enfant, soit à des experts ou témoins, de s'exprimer librement à l'audience*¹.

Répétons que cette exclusion momentanée du représentant légal ne porte pas atteinte aux droits du mineur, si sa défense est assurée par un spécialiste qui l'assiste pendant toute la durée de la procédure.

La grande majorité des cantons suisses admettent le principe de la présence des parents. Ils l'autorisent toutefois sans la rendre obligatoire, dans bien des cas. C'est ainsi qu'à Berne (art. 52) la loi prévoit que les parents « peuvent toujours assister aux débats », à Zurich, l'article 51, al. 2 précise : « Die Eltern dürfen der Verhandlung beiwohnen », à Lucerne, le président du tribunal peut autoriser les parents (§ 166)². Le législateur genevois restreint facultativement la présence des parents (art. 13) : « Le président... peut entendre, en présence ou hors de la présence du mineur, ses parents. » Fribourg est plus catégorique (art. 66 de la loi du 28. 4. 1950) : « En règle générale, les père et mère, le tuteur du mineur ou la personne qui exerce sur lui l'autorité domestique doivent être entendus. » Bâle-Ville également semble admettre implicitement la présence obligatoire des représentants légaux des inculpés (§ 26, al. 3) : « Nach dem Abschluss des Beweisaufnahme, befragt der Präsident den Angeschuldigten und dessen Gewalthaber über die persönliche Verhältnisse. » Cependant ils peuvent en être exclus en vertu de l'alinéa 4 du même paragraphe : « Am Schlusse der Verhandlung, begründet der Jugendanwalt seinen Antrag und es erhalten der Angeschuldigte, sein

¹ HIESTAND : 1re Conf. suisse..., p. 377-8.

² Il en va de même dans les cantons suivants : URI (art. 62, al. 2), SCHWYZ (§ 93), GLARIS (§ 36), Zoug (§ 63), BALE-CAMPAGNE (§ 226), APPENZELL, Rh. Int. (art. 7), GRISONS (art. 160) et ARGOVIE (§ 28).

Gewalthaber und der Beistand Gelegenheit, sich abschliessend zum Ergebnis der Hauptverhandlung zu äussern. »

Le Tessin est le seul canton à prévoir la présence obligatoire des parents, en un article 30, que nous approuvons, — tout en regrettant qu'il n'autorise pas le magistrat des mineurs à les éloigner à certains moments. Mais nous apprécions son caractère énergique, lorsqu'il ajoute que les parents, non seulement sont obligés d'assister aux débats, mais qu'ils peuvent y être contraints.

L'article 15 de la loi neuchâteloise sous-entend la présence des parents aux débats puisqu'il prévoit que « L'autorité tutélaire réunit, en Chambre du Conseil, l'inculpé, ses père et mère ou son tuteur ».

Certains cantons ont stipulé, *expressis verbis*, l'éloignement des parents « dans certaines circonstances » (Lucerne, par. 167) ou lorsque leur présence paraît nuisible (Appenzell, Rh. Ext., art. 49); mais, alors que le législateur lucernois n'envisage cette absence qu'à certains moments des débats, le législateur appenzellois, lui, autorise le tribunal à les exclure totalement, ce qui risque de porter une grave atteinte à leurs droits légitimes.

3) *Droit de choisir un défenseur.*

Nous avons examiné plus haut la possibilité ¹ pour le jeune délinquant d'être défendu par ses propres parents, et nous l'avons repoussée pour diverses raisons. Nous avons expliqué les motifs qui nous font désirer une défense obligatoire assurée par un juriste spécialisé. Nous voudrions que les parents du jeune prévenu soient libres de le choisir sans restriction au sein d'une liste de défenseurs compétents.

4) *Droit de recours* ².

Il s'agit de l'un des droits les plus importants qui puissent être attribués au représentant légal. Ce dernier doit pouvoir exprimer librement son opposition à la mesure prise par le juge et demander l'avis ou le contrôle d'une autre instance.

En conclusion de cette rapide étude des droits du représentant légal du jeune prévenu, nous citons une disposition de la nouvelle loi fribourgeoise qui nous semble situer de façon excellente la position des père et mère dans le procès intenté contre leur enfant

¹ Cf. Partie II, chapitre I, section III, p. 53-4.

² Cf. Partie VII : « Les voies du recours ».

(art. 41) : « Le représentant légal du mineur peut exercer les droits appartenant à celui-ci. »

Section III : Obligations du représentant légal du mineur.

Les droits des parents ont, comme corollaire, des obligations très précises qui, si elles ne sont pas remplies, doivent entraîner des sanctions de la part de la société. Ainsi en décide tout système juridique. Il est normal que les devoirs des père et mère n'en soient pas exclus et que leurs droits ne soient pas illimités et sans contrôle.

Le juge des mineurs se trouve parfois, dans l'exercice de ses fonctions, devant des cas limites qui n'entraînent pas de mesures tutélaires de la part des autorités civiles ou de sanctions du code pénal ordinaire, mais où les parents ont cependant commis de lourdes fautes. Aussi, dans certaines législations lui a-t-on accordé le droit de sévir directement contre père et mère indignes. Il en est ainsi aux États-Unis et en Belgique, où la loi de 1913 déclarait que « dans les cas où un mineur a commis un fait qualifié infraction, si le fait a été facilité par un défaut de surveillance, la personne qui a la garde de l'enfant peut être condamnée aux peines de police » ; la loi pourrait être plus sévère. Il y a des cas où la négligence des parents mériterait largement une peine correctionnelle ¹.

Si, comme le déclarent certains auteurs ², « la majorité des infractions commises par des enfants sont dues à la négligence, parfois à la complicité des parents », il faudrait envisager une sanction contre ceux qui portent cette responsabilité. En Suisse, l'article 134 CPS prévoit une peine à l'égard de ceux qui usent de « mauvais traitements et de négligence » envers les mineurs de moins de 16 ans dont ils ont la charge ou la garde, mais il doit s'agir de sévices portant atteinte à la santé ou au développement intellectuel de l'enfant, non à son intégrité morale. Le projet du CPS de 1918, dans un article 94, édictait des sanctions pénales envers les parents indignes ³. Cette disposition consacrait un principe excellent. Elle fut écartée pour un étrange motif : on ne la trouva pas assez sévère. Là-dessus, le législateur fédéral, au lieu de

¹ LOGOZ : RPS 1913, p. 90-91, note.

² TROYANO : Thèse, p. 150.

³ « Haben die Eltern ihre Pflichten gegen den Jugendlichen vernachlässigt, so erteilt ihnen der Richter eine Ermahnung oder eine Verwarnung » (cf. GAUTIER : RPS 1917, p. 27).

proposer des sanctions plus énergiques, laissa cet article 94 tomber dans un oubli regrettable. M. le professeur Logoz explique, en ces termes, cette lacune¹ : « ... Après avoir envisagé, puis, en définitive, écarté l'idée d'insérer ailleurs, au Livre III du projet, un article 320 *bis* qui aurait puni des arrêts, de l'amende ou éventuellement de la déchéance de la puissance paternelle, la Commission propose aujourd'hui de biffer cet article. Ce sera à l'autorité tutélaire d'intervenir dans les limites de ses compétences. » Certains députés exprimèrent cependant leurs regrets de voir abandonner l'idée d'une sanction pénale à l'égard de parents fautifs ou indignes. Nous partageons ces regrets.

A l'heure actuelle, le juge des mineurs conserve toujours la possibilité de renvoyer l'affaire aux autorités tutélaires, afin qu'elles prennent la mesure de retrait de garde ou de déchéance de la puissance paternelle qui s'impose. De nombreuses lois cantonales ont, du reste, prévu expressément ce renvoi². Cependant, cette solution ne nous semble pas suffisante. Nous savons trop combien les autorités compétentes hésitent à prononcer ces mesures civiles, jugées excessives, dans nombre de situations de fait.

De plus, les parents les plus touchés par ces mesures protectrices ne sont pas toujours les plus mauvais. Ceux qui sont véritablement indignes, et qui causent un préjudice moral à leurs enfants, sont parfois enchantés d'être débarrassés d'une progéniture encombrante. Sur ceux-là, seule une sanction pénale, les frappant directement dans leur patrimoine ou leur liberté, pourrait produire un effet salutaire.

Aussi certains législateurs cantonaux se sont-ils inquiétés de telles situations et ont-ils pris des dispositions que nous citons en exemple. La loi bernoise prévoit, par exemple (art. 44, al. 3.), que « Les frais de procédure peuvent être mis à la charge des père et mère solidairement, quand ceux-ci ont manqué à leurs devoirs envers le mineur ». Cette disposition légale est reprise par Saint-Gall (art. 123) et Argovie (§ 42, al. 2) et par les lois vaudoise et fribourgeoise (Vaud, art. 48, Fribourg, art. 76). Ces frais de procédure sont plus ou moins élevés, selon la gravité de la responsabilité parentale. Une telle sanction frappant directement les parents dans leurs biens, a plus de chance de succès, à notre avis,

¹ Bull. sténogr. 1928, p. 983 et 988.

² BERNE, art. 50; LUCERNE, § 142; FRIBOURG, art. 76, al. 2; BALE-VILLE, § 19; APPENZELL, Rh. Ext., art. 39; VAUD, art. 48, al. 2; GENEVE, art. 27, al. 2. A NEUCHÂTEL, ce renvoi n'a pas lieu, du fait de la confusion des juridictions civile et pénale.

que les admonestations prévues par d'autres lois cantonales (cf. Genève, art. 27 ou Vaud, art. 48, repris par Fribourg, art. 76).

Ce système, basé sur un texte législatif précis, nous semble préférable à la pratique en vigueur, à Genève par exemple où l'amende infligée aux mineurs vise, en réalité, ses parents. « Il est indispensable de développer chez les parents le sens de leur responsabilité et de leurs devoirs envers les enfants, la collectivité et l'Etat... L'amende est un avertissement que comprennent particulièrement bien les parents négligents qui oublient leurs devoirs et sur lesquels précisément, réprimande, bon sens et conseils judicieux n'ont aucune prise ¹. » Cette manière de sévir contre les représentants légaux du mineur s'avère peut-être efficace envers eux. Nous en déplorons cependant les effets sur l'adolescent: il ne prend pas au sérieux une sanction qui n'atteint que le porte-monnaie de ses parents. Si ces derniers ne sont pas tenus de payer — n'étant pas solidairement responsables — en pratique, ils s'exécutent cependant presque toujours. De plus, un tel procédé ne touche qu'une partie des parents coupables, puisque, en droit suisse, l'amende ne peut être infligée qu'à des adolescents normaux.

Le juge des mineurs dispose encore d'une sanction possible: il inflige aux parents coupables une participation aux frais éventuels d'internement ². Mais celle-ci dépend de leur situation financière et, dans bien des cas, ils sont indigents ou insolvables. Ainsi que l'écrivait fort judicieusement M. le professeur Gautier: « Les parents peuvent porter leur lourde part de responsabilité dans le délit. Que fera-t-on contre eux? A peu près rien. On leur demandera quelques frais d'internement et, bien souvent, leur insolvabilité les empêchera de les fournir. On rognera quelque peu leur puissance paternelle, dans les cas où un curateur pourra les faire plier à ses prescriptions. Voilà tout: c'est peu et je regrette qu'on n'ait pas saisi l'occasion qui s'offrait de faire davantage ³. »

Aussi préférons-nous des dispositions plus sévères: nous souhaitons que notre CPS adopte enfin un article prévoyant expressément des sanctions contre les parents responsables du délit de leur enfant.

Nous voudrions que les peines prévues aillent de l'admonestation à l'amende — et même l'emprisonnement pour les cas graves — afin de permettre une application nuancée et bien individualisée des sanctions.

¹ JEANNERET: Fiche juridique No 350.

² Cf. également Partie VIII, Chapitre I: « Les frais de procédure ».

³ GAUTIER: RPS 1911, p 161-2.

CHAPITRE III

Les organes des pouvoirs publics (Ministère public, autorités d'assistance, etc.)

Section I: Justification de cette intervention.

Le procès pénal, dans sa formule accusatoire, oppose au prévenu l'État, représenté par le ministère public. Or, nous avons démontré que le système inquisitoire était préférable en procédure des mineurs, ce qui élimine l'intervention du ministère public. Par ailleurs, celle-ci est fort discutée et généralement critiquée pour d'autres motifs encore ¹.

Rien ne semble, en effet, s'opposer davantage à l'esprit de ce droit spécial, que la présence d'un représentant de la société, chargé de la défendre en accablant l'enfant. Rien ne saurait être plus nuisible, dans la majorité des cas, à une rééducation ultérieure. Certes, nous n'irons pas jusqu'à prétendre que l'intérêt de la société n'est pas mis en jeu dans le procès dirigé contre un mineur, car nous estimons qu'une infraction juridiquement qualifiée lèse toujours les biens de la communauté.

Mais on voit mal comment le ministère public pourrait exercer son rôle classique, dans un procès « éducatif ». En effet, si l'action du Parquet tend à prouver, dans la procédure pour adultes, que l'inculpé a commis une infraction et qu'il doit subir le châtement auquel le condamne la loi, on doit écarter une telle intervention lorsqu'il s'agit non point de répression, mais de prévention et d'amendement. Seul un organisme spécialisé peut être chargé de trouver le traitement individualisé; les organes de l'accusation deviennent superflus. Pourquoi accuser celui qui, si souvent, est la victime de son milieu, de l'abandon familial, d'un manque de soins ?

¹ DEPIERREAZ : Thèse, p. 192.

Si l'infraction ne fait figure que de symptôme, comment en constituer le centre du réquisitoire? Si la personnalité du jeune délinquant est déterminante pour le choix de la mesure, que viennent faire ici des études de droit pur basées sur la nature et la gravité du délit? Le droit pénal classique doit s'effacer devant les exigences d'une science nouvelle, soucieuse d'amender un enfant.

Aussi le caractère accusatoire du procès des mineurs disparaît de plus en plus devant les exigences de l'unité de procédure et les préoccupations pédagogiques constantes qui suppriment la lutte entre les parties. L'accusateur public n'a pas sa place à une audience amicale, placée sous le signe de la confiance. « Sa participation serait même nuisible, car elle influence en mal la psychologie de l'enfant, contribue forcément à un certain appareil judiciaire en élargissant inévitablement la publicité et en augmentant aussi les incidents de l'audience. La présence du ministère public augmente la solennité de l'audience. Le juge, qui est considéré comme le meilleur défenseur de l'enfant, sera un défenseur tout aussi bon de l'ordre social et saura mieux que personne concilier les deux intérêts plus opposés en apparence qu'en fait ¹. »

De plus, « Le Parquet étant à peu près synonyme d'accusation ² », sa présence risque de créer une dangereuse confusion dans l'esprit du public, qui doit, au contraire, être convaincu du caractère éducatif du droit des mineurs.

Est-ce à dire que le ministère public doit être tenu complètement à l'écart de toute la procédure des mineurs? Nous ne serons pas aussi catégorique. Il peut jouer un certain rôle, à la *condition expresse*, toutefois, *qu'il renonce, comme le défenseur, à ses attributions classiques* et se soumette à l'esprit du droit des enfants ³.

Une telle conception a présidé à la création des « Jugendanwälte » de Suisse alémanique, sorte de procureur général spécialement détaché du ministère public pour jouer le rôle prépondérant que l'on connaît ⁴. Le lien qui le rattache au ministère public (« Staatsanwaltschaft ») est plus ou moins étroit, selon les cantons. Il a su se libérer rapidement de ses attaches originelles pour

¹ TROYANO : Thèse, p. 94.

² GAUTIER : RPS 1911, p. 147.

³ C'est ainsi que le Prof. Gautier déclarait encore : « Je n'ai aucune défiance vis-à-vis du ministère public. Je sens qu'à Genève, spécialement, il comprend sa mission de la façon la plus élevée. Nos officiers du Parquet ne sont pas des accusateurs à outrance... Je verrais donc sans aucun déplaisir leur intervention au procès »

⁴ Cf. Partie I, chap. I, section IV, p. 25 et ss.

devenir un organe autonome, excellente illustration de la métamorphose que peuvent subir des instances « classiques », lorsqu'elles se laissent modeler par les exigences particulières du droit des mineurs.

Le « Jugendanwalt » n'a plus aucun caractère accusateur: les réquisitoires implacables, les condamnations fulgurantes arrachées au tribunal par l'éloquence du procureur général, les controverses passionnées avec la défense, tout cela a disparu.

Le « Jugendanwalt » a tellement changé qu'il s'est vu confier à la fois le rôle de défenseur, celui de juge d'instruction, parfois même celui de juge du jugement et de l'exécution; en un mot il est devenu un juge des mineurs, entièrement dévoué à sa tâche d'éducateur.

Il s'est si bien détaché du Parquet que M. Veillard peut écrire: « A la différence de la plupart des autres pays ¹ le ministère public n'intervient pas devant les juridictions de mineurs en Suisse, sauf dans les cantons où le « Jugendanwalt » est attaché au Parquet et dans les cantons de Fribourg et Vaud, où le procureur général peut intervenir dans les affaires présentant un caractère d'une gravité particulière; de plus il a droit de recours contre tous les jugements de la Chambre pénale des mineurs. Mais ce sont là des exceptions ². »

Examinons, dans nos diverses procédures, la tâche du Parquet aux côtés de la juridiction des mineurs et du « Jugendanwalt » — considéré un organe spécialisé.

Nous distinguons divers systèmes:

a) Dans les cantons de Fribourg et de Vaud, ainsi que nous venons de l'apprendre, le ministère public est appelé à jouer un rôle important, puisqu'il est autorisé, par la loi, à intervenir aux débats de la Chambre pénale des mineurs dans les affaires particulièrement graves. Il siège en tant que représentant de l'ordre public.

¹ NOTE. — Si la Grande-Bretagne n'a pas de Parquet organisé, la Belgique, dès 1912, a connu la présence du substitut spécialisé dans la procédure des mineurs. La France, dans sa loi du 24 mai 1951, a également créé un poste de substitut aux mineurs et les premiers résultats de cette innovation ne manquent pas d'intérêt. Ainsi que l'écrit M. Siméon (*Revue pénit. et de droit pénal*, 1952, No 4, p. 380), « Une enquête encore très incomplète, menée ces derniers mois, m'amène à préconiser l'extension sensible des attributions (administratives de ce substitut), un regroupement, chez ce magistrat, des matières qui, toutes, ressortent du domaine de l'enfant en danger... »

² VEILLARD : « Les Tribunaux de l'enfance... », p. 4.

Nous regrettons ce retour aux notions périmées, en droit des mineurs, de gravité de l'infraction. Cette intervention du Parquet s'inspire des concepts de répression, de vindicte publique et de justice rétributive, qui devraient être écartés d'un droit qui se veut éducatif. Nous n'admettons pas cette concession faite à l'opinion publique, soucieuse d'assurer un châtiment en relation avec la gravité de l'infraction et de prévenir, grâce à la présence du ministère public au procès, les excès de mansuétude d'un tribunal spécialisé. Il y a là une méfiance absolument injustifiée à l'égard de cette juridiction. Fort heureusement, « cette intervention est toujours facultative ». Mais, ajoute le rapporteur, « le juge saisi d'un crime particulièrement grave commis par un mineur, en avisera immédiatement le ministère public. Celui-ci pourra demander des renseignements au juge informateur, formuler des réquisitions, recourir à la Chambre d'accusation ¹ ».

b) La procédure de Bâle-Campagne est un peu semblable: elle prévoit l'intervention du ministère public lorsque la défense d'office est autorisée ². Il y a là un souci d'équilibre entre deux forces adversaires, dans le procès des adultes. Toutefois, dans un droit formel où chaque participant au procès ne doit avoir d'autre préoccupation que la rééducation du jeune délinquant, cette précaution est superflue.

c) Tout aussi contestable nous semble l'organisation judiciaire du canton de Saint-Gall où le procureur général joue un rôle aussi considérable que le tribunal des mineurs. C'est lui qui procède à l'instruction, décide dans les cas de peu d'importance, ordonne un traitement spécial, propose les mesures à prendre aux autorités tutélaires et possède un droit de recours contre ces autorités. Le procureur général se voit confier toutes les compétences sociales, pédagogiques et psychologiques qui, dans d'autres cantons sont attribuées à des fonctionnaires spécialisés ³. Ce rôle ne peut être rempli par un procureur général qui possède, de par sa formation et ses fonctions habituelles, une conception du droit pénal diamétralement opposée à celle du droit des mineurs ⁴.

¹ Grand Conseil fribourgeois : Rapport 1950, p. 317-8.

² Gesetz betr. das Strafverfahren, BALE-CAMPAGNE, § 227: «In schweren Fällen, kann eine amtliche Verteidigung angeordnet werden. Wirkt ein Verteidiger mit, so hat auch die Staatsanwalt teilzunehmen.»

³ Cf. VON MONAKOW : Thèse, p. 156.

⁴ Idem.

Fort heureusement, un amendement à cette notion a été apporté par la nouvelle loi de procédure pénale saint-galloise du 30 juin 1954, à l'article 294: « Strafsachen Minderjähriger sind nach Möglichkeit dem gleichen Staatsanwalt (Jugendstaatsanwalt) zuzuweisen. Besitzt ein Bezirk mehrere Untersuchungsrichter, so sind sie in der Regel dem gleichen Untersuchungsrichter zu übertragen. » Nous assistons ici à un phénomène fort intéressant: celui de l'évolution vers la spécialisation d'un magistrat qui deviendra, sans doute, avec le temps, un véritable « Jugendanwalt » et s'écartera toujours davantage de ses fonctions primitives de procureur général.

d) Dans d'autres procédures cantonales, le ministère public exerce une activité plus limitée. Il se contente de recevoir les dénonciations et les plaintes pénales dirigées contre des mineurs et les transmet au juge spécialisé (par ex.: Tessin, art. 10, al. 2).

e) De nombreuses lois cantonales lui réservent une attribution importante et justifiée: il possède un droit de recours contre les décisions des autorités d'instruction ou de jugement¹.

f) Ailleurs encore, le ministère public est appelé à jouer le rôle d'arbitre (Argovie, § 10) ou à trancher, après l'instruction, de la suite à donner à l'affaire (par ex.: Neuchâtel, art. 14 ou Grisons, art. 158). Cette dernière compétence semble discutable. Pourquoi faire exercer ce contrôle de l'activité du juge d'instruction par une autorité non spécialisée? Alors que le juge des mineurs (le « Jugendanwalt » aux Grisons) connaît la personnalité du jeune délinquant, grâce à l'enquête à laquelle il vient de se livrer, le Parquet ne sait que ce que lui fournit le rapport d'instruction et ne possède pas de moyen de se faire une opinion personnelle et directe. Il ne peut guère contredire le juge. Son contrôle se limite à des points particuliers du droit matériel ou formel. Est-ce bien nécessaire, dans ce cas, de prolonger une procédure, qui doit être rapide? Le transfert du dossier d'instruction à cette nouvelle instance ne risque-t-il pas de ralentir le procès, sans offrir d'avantages réels? A Neuchâtel, le ministère public suit presque toujours la proposition que lui transmet le président de l'autorité tutélaire chargé de l'instruction de l'affaire. Il ne possède pas d'autres éléments pour se prononcer sur les suites à donner à la poursuite.

¹ ZÜRICH, art. 70 (pour les mineurs de 18 ans); LUCERNE, art. 153, 173 et 176; VAUD, art. 60 et 61.

Répetons ici que le système neuchâtelois mérite, à notre avis, une refonte complète; le contrôle de l'activité du président de l'autorité compétente par le ministère public s'avère, en fait, peu effectif.

g) D'autres cantons excluent totalement la présence du ministère public au procès des mineurs¹, même lorsque la participation d'un défenseur est autorisée. Cette solution est assurément conforme à l'esprit du droit des mineurs. Car le défenseur, lui, a un rôle à jouer comme collaborateur du juge des mineurs et gardien des droits individuels du jeune prévenu. Il n'en va pas de même en ce qui concerne le ministère public. Sa présence, parfois utile, n'est cependant jamais indispensable. Même s'il se départit de ses habitudes et renonce à son rôle de protecteur de la société, il n'est jamais une figure essentielle au procès. Les droits de la société peuvent être sauvegardés par le juge des mineurs puisqu'il s'agit ici, non point d'appliquer une peine rétributive, mais une mesure éducative et curative. C'est en amendant un jeune délinquant et en le transformant en citoyen utile qu'on protège le mieux les intérêts de la communauté.

Même dans les cas particulièrement graves — non point tant par la gravité de l'infraction que par celle de l'état du jeune délinquant — où des mesures répressives sérieuses s'imposent (art. 95 CPS, par exemple), on peut faire confiance au juge des mineurs pour respecter, tout à la fois, les intérêts de la société et ceux de l'accusé.

Cet éloignement du ministère public n'exclut nullement une étroite collaboration avec le juge des mineurs. Le Tessin fournit un excellent exemple des relations qui doivent exister entre ces deux organes². Dans le silence d'autres législations, nous supposons que ces règles de collaboration existent tacitement, ou par analogie à la procédure ordinaire, et que partout le ministère public prête au juge le concours de sa haute autorité et de ses connaissances juridiques.

¹ VALAIS, projet art. 142 : « Le ministère public ne participe pas à l'instruction des infractions commises par des mineurs. »

² TESSIN, art. 10, al. 2 : « Il procuratore pubblico trasmette al magistrato le denunce pervenutegli contro un fanciullo o un adolescente. »

Art. 13 : « Se al magistrato risulato nel corso di una inchiesta che un adulto ha commesso un reato, egli ne informa il procuratore pubblico competente. »

Art. 14 : « Il procuratore pubblico informa il magistrato dei reati commessi in danno di minorenni. »

Les droits de la société doivent coïncider ici, répétons-le en conclusion, avec l'amendement du jeune coupable. Une autorité compétente est prévue pour tendre à ce but. Le ministère public ne peut en être que le collaborateur discret ¹.

Section II: Les autorités d'assistance.

A notre avis, elles n'ont pas à participer au procès des mineurs. Les seuls arguments, justifiant leur intervention, seraient d'ordre financier, par conséquent dépourvus de sens lorsqu'il s'agit de la rééducation d'un enfant délinquant ².

Malheureusement, ces autorités cherchent souvent à jouer un rôle qui ne leur est nullement dévolu. Elles veulent être renseignées sur les décisions futures du tribunal des mineurs, afin d'y mettre leur veto si elles paraissent trop onéreuses. Nous ne pouvons assez nous insurger contre une telle pratique.

Dans la procédure des mineurs, ces autorités d'assistance devraient se borner à fournir des informations, lors de l'enquête sociale.

¹ Cf. à ce propos LOGOZ : RPS 1913, p. 82.

² Cf. Partie VIII, chapitre IV, p. 251.

CHAPITRE IV

Le plaignant

En ce qui concerne le sort de l'action civile devant la juridiction des mineurs, nous renvoyons à ce que nous en disons plus loin¹. Nous nous bornerons ici à quelques remarques, afin de prouver que le plaignant est partie au procès, qu'il s'agisse d'un adulte ou d'un mineur. Ses droits sont essentiellement:

a) *le droit d'être présent ou représenté aux débats.*

Cette prérogative doit lui être accordée, même dans les cas où le jugement concernant les dommages-intérêts n'est pas du ressort de la juridiction des mineurs. Cela ne signifie pas qu'il ait le droit d'assister au déroulement de toute l'audience. Nous pensons qu'il peut être éloigné à certains moments, comme le prévenu ou son représentant légal. La procédure des mineurs est trop délicate, on y débat des questions trop personnelles et intimes pour qu'il assiste à tous les interrogatoires ou auditions. Il doit cependant être entendu par le juge d'instruction, puis par le tribunal, car ses déclarations sont de la plus haute importance.

b) *le droit d'être informé des résultats d'enquête, des ordonnances de renvoi ou de non-lieu, des convocations aux audiences et du prononcé du jugement.*

Nous estimons, par contre, que la partie civile n'a pas à prendre connaissance du dossier².

c) *le droit de recours* contre les décisions des autorités compétentes. La plupart des législations cantonales le lui confèrent.

¹ Partie V, chapitre III.

² Partie VIII, chapitre III, p. 245.

Schwyz, par exemple, ne prévoit que le recours en nullité et non l'appel (§ 98-100). Lors d'une procédure en conciliation effectuée par le « Jugendanwalt », la partie civile possède un recours spécial (§ 16). (Idem à Appenzell Rh. Int., art. 6.) Ce droit nous paraît superflu car la conciliation sous-entend, à notre avis, l'accord librement consenti des parties en cause.

En général, ce droit de recours est ouvert au plaignant, que son action soit jugée par l'autorité pénale ou par un tribunal civil. Dans ce dernier cas, les dispositions de la procédure civile sont évidemment applicables. Cette détermination est équitable, car la garantie des droits inhérents à toute action civile ne doit pas être lésée, du fait de l'utilisation d'une procédure spéciale à l'égard des jeunes délinquants. Nous irons même plus loin: le respect des revendications de la victime peut constituer un élément éducatif puissant, si le juge des mineurs sait en expliquer le but au jeune délinquant. C'est pourquoi nous pensons que le rôle du plaignant ne doit pas être négligé dans le procès pénal d'un mineur.

TROISIÈME PARTIE

LES MOYENS D'INFORMATIONS

Ce que nous avons déjà exposé, fait saisir d'emblée l'importance capitale de cette phase de la procédure.

Il s'agit, en effet, non seulement d'instruire une affaire pénale, mais de découvrir la personnalité réelle du jeune délinquant, afin de pouvoir lui appliquer une mesure individualisée.

Aussi, dès l'enquête « *in factum* » — où l'objet des recherches se rapproche cependant de la procédure ordinaire — le rôle de la police, du juge des mineurs et de ses services auxiliaires doit être différent que lors d'une instruction envers des prévenus adultes. C'est ce que nous étudions en un premier chapitre.

Nous définirons ensuite la portée de l'enquête « *in personam* ». Nous aurions pu englober dans ce chapitre l'examen médico-psychologique. Son importance est telle que nous avons préféré lui consacrer un chapitre distinct.

A cette partie, traitant des moyens d'information, nous avons ajouté deux moyens accessoires qui nous semblent devoir faire l'objet d'une mention particulière dans cette recherche de la vérité pénale et de la vérité psychologique: la détention préventive et la déposition des témoins.

CHAPITRE PREMIER

L'enquête « in factum »

Section I: Rôle de la police.

Le caractère juridique de la délinquance juvénile ne doit pas échapper au juge des mineurs; il lui appartient d'établir les faits, pour déterminer les éléments constitutifs de l'infraction¹. Mais il n'est pas toujours le premier à procéder à une enquête. La police intervient souvent avant lui², surtout *en cas de flagrant délit*. Il n'existe, dans la plupart des législations, aucune loi spéciale relative à l'appréhension³ proprement dite des mineurs; si des règles sont édictées, elles ne sont presque jamais strictement impératives. Il s'agit plutôt de directives générales. Il serait, du reste, difficile de procéder d'une autre manière. En cas de flagrant délit, le premier devoir du policier est de se saisir du délinquant. Ce n'est qu'ensuite qu'il peut se préoccuper de savoir s'il a affaire à un mineur ou à un majeur. Et même s'il n'ignore pas le jeune âge du coupable, il peut être amené à le mettre hors d'état de nuire, exactement comme s'il s'agissait d'un adulte. Les policiers les plus expérimentés redoutent souvent davantage un jeune délinquant qu'un récidiviste d'âge mûr. Le jeune perd son sang-froid, et, poussé par son instinct de conservation, ne sait pas se maîtriser. On ne peut, par conséquent, limiter le pouvoir d'appréciation de la police dans de telles circonstances, que par des règles générales applicables dans tous les cas d'arrestations dangereuses: elle a le droit de se défendre.

¹ Cf. CPS, art. 83 et 90.

² FISCHER : Thèse, p. 97.

³ L'appréhension n'a d'autre but que de s'assurer la personne du délinquant pour le mettre à disposition de l'autorité ou pour en établir l'identité.

De tels cas sont heureusement rares. Nous regrettons d'autant plus la brusquerie — pour ne pas dire plus — de trop de gendarmes ou d'inspecteurs.

En cas de *délit dénoncé*, la police, au cours de son enquête, peut découvrir que le coupable présumé est mineur. Elle va donc généralement l'amener dans ses bureaux et le « cuisiner » pour lui faire avouer son méfait. C'est ici que la pratique se heurte aux dispositions légales les mieux rédigées¹. En effet, M. Fischer nous apprend, dans sa thèse consacrée à la procédure pénale pour les mineurs dans le canton de Schaffhouse², que les règles « idéales » ne sont pas suivies dans la pratique. L'habitude est tellement ancrée dans l'opinion publique, de dénoncer les infractions à la police, que ce texte légal, cependant si explicite, reste lettre morte. Il cite un rapport, éloquent exemple de ce qui peut se passer dans les locaux de la police: « J'ai interrogé H. G. au moins 5 1/4 heures au poste de police, cette jeune fille était si déprimée qu'elle m'aurait avoué n'importe quel vol. »

Ce n'est pas qu'à Schaffhouse que de tels abus se produisent! Il arrive trop souvent que la police ne voie, dans le jeune prévenu, qu'un délinquant comme les autres, auquel s'appliquent les procédés ordinaires. Il n'est, hélas, par rare, que des aveux obtenus devant le gendarme soient ensuite rétractés devant le juge des mineurs. « J'ai eu si peur: On m'a dit que je pourrais retourner à la maison si j'avouais, sinon, on m'a menacé de m'enfermer dans un cachot. » On cite même, à voix basse — car la gendarmerie est un corps puissant — des passages à tabac de mineurs, ou des interrogatoires de douze heures d'affilée. Ces faits se passent de tout commentaire!

Nous avons trouvé un excellent exposé de cette délicate question dans un opuscule publié par la Commission internationale pénale et pénitentiaire³: « Il est juste, d'un certain point de vue, que la phase des toutes premières investigations incombant à la police — où il n'y a souvent encore aucune personne suspecte

¹ Telle que l'art. 109, al. 1, de la loi d'introduction schaffhousoise: « Alle Anzeigen gegen Personen vom zurückgelegten 14. bis zum zurückgelegten 18. Altersjahr (Jugendliche) sind beim Jugendanwalt einzureichen. »

² FISCHER: Thèse, p. 93-4.

³ « Mesures qui pourraient être proposées en vue de protéger les témoins et les prévenus contre les violences et autres moyens de contrainte physique ou morale », CIPP, p. 266-7. Ce texte s'applique aux adultes mais conserve, à notre avis, toute sa valeur pour les jeunes prévenus.

déterminée — exige, dans le but d'une poursuite efficace, certaines règles différant de celles qui régissent l'information proprement dite de l'affaire; mais il devrait être reconnu qu'il y a des principes de valeur générale qui doivent être observés dans n'importe quelle phase de la procédure. »

En ce qui concerne les mineurs, ces « principes de valeur générale » sont ceux qui régissent le droit spécial qui leur est destiné: *l'appréhension constitue déjà un premier stade de la rééducation*. Avant toutes choses elle ne devrait pas causer de choc néfaste à l'enfant.

Ce problème a fait l'objet de discussions fournies, lors de la réunion du groupe d'experts des Nations-Unies, à Genève, en décembre 1952, à la suite de l'étude du rapport de M. Costa. Certains délégués estimaient que ce premier choc possédait une vertu salutaire et ne devrait pas être évité au jeune prévenu. D'autres, au contraire, déclaraient qu'un traumatisme, en apparence léger, pouvait marquer toute une vie. Et chacun d'ajouter que tout était question d'espèce et qu'il s'agit d'individualiser les méthodes. Ne nous leurrions pas: cette distinction est difficile à faire par des personnes ignorantes de la psychologie juvénile.

Il est cependant une règle élémentaire applicable à tous les cas: *aucune violence physique ou morale, aucune contrainte ne sont jamais autorisées*.

L'appréhension provoque presque toujours un choc. Pour le rendre salutaire, il faut l'utiliser, non point dans le but de terroriser ou d'impressionner le jeune prévenu, — au point de lui faire avouer même un acte qu'il n'a pas commis — mais pour lui permettre de se libérer, en une confession spontanée. Tous les juges d'instruction que nous avons interrogés ont admis que les mineurs avouent facilement leur délit s'ils se sentent en confiance. Il est donc parfaitement inadmissible que la police se permette d'user de moyens déjà fort critiquables lorsqu'ils s'appliquent à des prévenus majeurs; ils deviennent odieux à l'égard d'enfants ou d'adolescents. Les troubles psychiques qu'ils peuvent occasionner sont parfois inguérissables, « surtout en ce qui concerne les délits sexuels¹ ».

Si l'appréhension par la police est inévitable, il faut que celle-ci se désaisisse le plus rapidement possible de l'affaire au profit de services spécialisés.

Notons encore que la police, usurpant parfois des pouvoirs

¹ Propos de M. GRASSBERGER à la réunion d'experts des N. U. citée.

qui ne lui appartiennent pas, prend sur elle de relâcher un mineur après l'avoir sermonné, se substituant ainsi au juge des mineurs. Lorsqu'on sait que le délit, quelle que soit sa gravité est « une sonnette d'alarme », on n'a pas le droit d'empêcher la juridiction spécialisée d'être saisie du cas. Les agents de police, qui sabotent ainsi le travail du juge des mineurs, sont mus par de bons sentiments; mais ils doivent être blâmés d'empêcher l'autorité compétente de prendre les mesures éducatives ou curatives nécessaires pour l'avenir du jeune délinquant.

Que faire pour pallier aux graves inconvénients de l'inévitable intervention de la police dans la procédure des mineurs?

L'idéal serait la création d'une *police spécialisée*, quant à son recrutement et à ses attributions. Elle serait chargée des problèmes délicats de l'appréhension et du premier interrogatoire des jeunes prévenus.

La ville de Bâle fournit un excellent exemple d'une telle organisation. Lorsqu'un mineur est appréhendé, le « Jugendanwalt » est immédiatement avisé par téléphone, et le commissaire de police spécialisé, attaché à son bureau, se saisit de l'affaire. Le jeune délinquant se trouve ainsi d'emblée entre des mains expertes. L'interrogatoire est orienté, dès le début, non seulement vers la connaissance des faits matériels, mais également vers la recherche de la personnalité. Il en résulte aussi une bonne prise de contact entre le mineur et la justice, ce qui facilite le déroulement ultérieur de la procédure: si l'enfant a été terrorisé, intimidé ou menacé, il risque de se replier sur lui même et de ne plus se confier à ceux qui s'occuperont de lui ultérieurement. L'appareil judiciaire le mieux spécialisé ne vaincra pas sans peine cette première méfiance.

Il est donc nécessaire que l'on forme « des policiers hommes, spécialisés dans les questions de délinquance juvénile et qui puissent agir avec la compétence nécessaire dans les cas où un spécialiste est requis et où ce spécialiste doit être un homme. Il en sera ainsi dans les affaires de mœurs où un mineur sera impliqué, dans la détection et la dispersion de bandes de jeunes malfaiteurs, et dans bien d'autres hypothèses aisément imaginables¹. » Il est aussi important de prévoir l'intervention de femmes, assistantes de police féminine, ayant une formation sociale et psychologique leur permettant de s'occuper, en particulier, des cas de mineurs et de jeunes enfants.

¹ Rapport COSTA, p. 24.

Cette police spécialisée peut s'organiser dans les centres urbains, où la sélection et la formation des meilleurs éléments est aisée. Ailleurs, comment pallier aux graves inconvénients d'interventions maladroites¹? On pourrait, par exemple, *exiger la présence des parents* — ou au moins de l'un d'eux — lors du premier interrogatoire fait par le policier. Sans doute cette proposition sera-t-elle mal accueillie par ce dernier qui prétendra que le mineur nie son délit en présence de son représentant légal. Cela ne constitue qu'un léger inconvénient, puisque ce premier interrogatoire n'a d'autre but que d'éclaircir sommairement certains faits matériels et qu'il appartient au juge des mineurs d'entreprendre ensuite une instruction complète.

A défaut des parents, nous préconisons *la présence d'une assistante sociale*, auprès de l'enfant appréhendé. Elle pourrait, le cas échéant, diriger elle-même une partie de cet interrogatoire. Une intervention rapide de sa part serait souvent d'une grande utilité.

Toutefois, il serait *encore préférable que l'interrogatoire soit immédiatement confié au juge des mineurs*. En tout état de cause, il est indispensable qu'il voie le jeune prévenu avant de l'arrêter — car l'arrestation suppose la mise en détention préventive. — C'est pourquoi la disposition de l'article 12 de la loi genevoise nous semble trop souple: «Lorsqu'un adolescent est arrêté, il doit être entendu dans les 24 heures par le président de la Chambre pénale de l'Enfance ou son suppléant²». Ce laps de temps de 24 heures nous paraît trop long, car il peut provoquer un traumatisme chez certains jeunes délinquants. Serait-ce utopique de souhaiter que le juge des mineurs examine et entende le mineur appréhendé 2-3 heures après que la police s'en soit saisi³?

Si des questions de distances et d'horaires y mettent obstacle, des suppléants devraient pouvoir remplacer le juge des mineurs. Avec la rapidité de nos moyens de communication, la chose semble réalisable, d'autant que les cas assez sérieux pour justifier une arrestation sont rares, en droit des mineurs.

1 M. E. HAUSER dit à ce propos (trad.) : « Les premières informations, et les plus difficiles, sur le délit devraient généralement être prises par la police ou la juridiction des mineurs. Cependant il arrive que les enquêtes concernant des mineurs sont confiées à des personnes qui n'ont aucune notion de la technique de l'enquête. Le droit des mineurs doit aussi intervenir et interdire tout dilettantisme dans un domaine ayant de telles conséquences. »

2 Idem, art. 36, al. 2 de la loi fribourgeoise.

3 En cas de crime, le juge d'instruction ordinaire doit, lui, se trouver immédiatement sur les lieux pour les constats.

Pour en revenir à la formation de la police, une solution est partout possible: les gendarmes et inspecteurs devraient être informés de l'esprit du droit des mineurs et savoir comment traiter un jeune prévenu. Une leçon, donnée accidentellement, ne saurait suffire: la matière mérite une attention plus soutenue et prolongée. Il faut que les jeunes recrues soient formées, au cours d'une série d'entretiens, pendant lesquels elles auraient la possibilité de discuter les problèmes délicats de l'appréhension, du premier interrogatoire d'un mineur et du comportement à observer en cours de procédure (conduite du jeune délinquant, enquêtes, rapports avec les parents, etc.). Des cours de perfectionnement devraient ensuite être prévus, à intervalles réguliers.

On nous a signalé que, dans l'un de nos cantons, le seul fait de la mutation du chef de la gendarmerie avait complètement transformé l'attitude des organes de la police, à l'égard des jeunes délinquants: le nouvel élu a donné des notions de psychologie à ses policiers et leur a appris à ne jamais brusquer un enfant ou un adolescent. Il n'en a pas fallu davantage pour que l'attitude des gendarmes se trouve heureusement modifiée et s'accorde avec les principes essentiels du droit des mineurs.

Si nous examinons maintenant le rôle que la police joue, en Suisse, nous constatons que les textes législatifs sont excellents, mais que leur application laisse à désirer¹. La plupart des lois cantonales prévoient que la police doit revêtir des habits civils lorsqu'elle escorte un jeune délinquant². Cette disposition est conforme au droit des mineurs; elle tend à éviter au jeune la publicité de son délit et les conséquences fâcheuses qui en résulteraient pour son avenir. Malheureusement, nous savons que cette sage mesure n'est pas toujours appliquée.

Certaines législations font appel à la police comme auxiliaire du juge des mineurs. Citons, par exemple, l'article 1, al. 3, du règlement genevois du Service de protection des mineurs: « Le directeur... peut recourir au concours des autorités de police et aux autorités scolaires pour compléter ses renseignements. » Nous approuvons cette formule, car, si nous excluons le recours aux organes de la police pour procéder à toute l'enquête sociale ou à l'interrogatoire complet du prévenu, nous pensons, par contre, que

¹ Max HESS : *Pro Juventute*, op. cit., p. 293.

² ARGOVIE, § 8, al. 2; BERNE, art. 37, al. 2; SOLEURE, § 62, al. 2; URI, art. 61; SCHAFFHOUSE, art. 95; APPENZEL Rh. Ext., art. 47, al. 3; SAINT-GALL, art. 123; VALAIS (projet), art. 144.

le gendarme du village ou du quartier peut fournir une contribution précieuse à l'enquête du juge. Ainsi que nous le déclarait une assistante sociale: « Le gendarme peut avoir sa petite idée et c'est souvent la bonne! Il connaît parfaitement son monde et devient un très utile agent d'information! » M. Leuenberger¹ écrit avec raison, que la collaboration de la police et du « Jugendanwalt » est fort recommandable. Ce dernier trouve souvent beaucoup de compréhension et de bonne volonté, tant de la part du gendarme que du commandant de police.

Toutefois, cette coopération ne doit s'effectuer que dans certaines limites: le juge des mineurs doit rester maître du procès. Nous craignons que certaines dispositions légales puissent prêter à confusion et permettre à la police de prendre une place excessive². Aussi préférons-nous les textes légaux qui interdisent soit l'interrogatoire des enfants par la police³, soit la collaboration active de celle-ci pendant l'instruction⁴. Ces sages restrictions ne s'appliquent malheureusement qu'à la procédure envers les enfants de moins de 14 ans.

Résumons-nous: *à moins que la police ne soit elle-même spécialisée, son rôle devrait se borner à fournir des renseignements au juge des mineurs et à ses auxiliaires.*

Section II: Rôle du juge.

Dans l'enquête « in factum » on peut définir sa tâche en ces termes: « La réunion et la mise en lumière de tous les éléments de faits susceptibles d'être pris en considération pour la décision de la juridiction de jugement⁵. »

Lorsqu'il s'agit d'un jeune délinquant, il est tout particulièrement important d'apporter le plus grand soin à cette recherche. « L'enquête doit vérifier l'existence de tous les éléments constitutifs de l'infraction telle qu'elle est caractérisée par la loi, y compris l'élément de culpabilité (intention ou négligence de l'article 18

¹ LEUENBERGER : RPS 1934, p. 187.

² Par exemple : TESSIN : art. 18, « Per l'accertamento del fatto, il magistrato puo valersi degli organi di polizia giudiziaria » ; SCHWYZ : § 83 ; GLARIS : § 31 ; FRIBOURG : art. 51, al. 2 ; ARGOVIE : § 8 ; SCHAFFHOUSE : art. 95 ; VAUD : art. 19.

³ LUCERNE : § 116.

⁴ APPENZEL Rh. Ext. : art. 23, al. 2, ou SAINT-GALL : art. 123.

⁵ M. DUBOIS : Op. cit., p. 31.

CPS). Le cas échéant, elle s'étendra aux faits justificatifs desquels il peut résulter que l'acte commis aurait été licite (légitime défense, etc.). Il suffit cependant, en principe, que l'infraction ait été objectivement réalisée pour que les articles 84 et 85 CPS (mesures éducatives et curatives) soient applicables ¹. »

Il va de soi que, si le juge doit se déterminer sur la matérialité des faits et la punissabilité de l'acte commis par l'enfant ou l'adolescent, il n'a pas à tenir compte, en règle générale, de la gravité ou de la qualification de cette infraction, puisque ces notions ne jouent qu'un rôle minime en droit des mineurs.

Le juge ne doit reculer devant aucun effort pour découvrir la vérité matérielle, afin de pouvoir rendre une ordonnance de renvoi ou de non-lieu en parfaite connaissance de cause. Il ne libérera des fins de la poursuite que lorsqu'il aura acquis l'intime conviction (basée sur des preuves objectives) que le mineur n'a pas commis l'acte qui lui est imputé ou qu'il n'est pas punissable aux termes de la loi pénale.

Il est facile de comprendre que cette tâche particulièrement délicate nécessite, de la part du juge d'instruction, de solides connaissances juridiques et des qualités psychologiques ². En effet, cette enquête « in factum » peut poser des problèmes difficiles à résoudre du point de vue du Droit. « Ils ne sont pas toujours aisés et indubitables. Ils peuvent soulever des doutes et des difficultés. Dans ces cas, l'établissement des éléments constitutifs de l'infraction doit tenir compte de tous les progrès que la procédure moderne a péniblement acquis en vue du respect de la vérité au cours du procès et de la sauvegarde des garanties individuelles ³. »

Dans la mesure du possible, le juge d'instruction ordinaire doit également être écarté de l'enquête concernant un mineur. Cette tâche est du ressort du juge spécialisé, car l'établissement des faits est d'une extrême importance au point de vue psychologique. Ses questions concernant le délit peuvent l'orienter déjà sur la personnalité du jeune prévenu. La nature même de l'infraction, les circonstances de sa commission, la manière dont le mineur réagit, constituent autant de précieux indices qui facilitent la découverte de son caractère et de son comportement. Ainsi que l'exprime le professeur Pfenninger: « L'enquête « in factum » a une

¹ LOGOZ : Commentaires, p. 340.

² Cf. à ce propos, ci-dessus, partie I, section III, p. 14-16 : « Le Juge des Mineurs ».

³ LEDERMANN : Op. cit., p. 53.

valeur symptomatique, car elle éclaire le psychisme de l'adolescent quant à l'acte délictueux et quant aux motivations de cet acte. Elle permet de jeter un regard sur l'état du délinquant, un peu comme si la fenêtre d'une maison fermée s'entrouvrait ¹. »

Dans ce sens, le professeur Frey ajoute ² qu'un bon criminaliste examine tous les indices; c'est une raison pour que l'enquête « in factum » ne soit pas négligée. Elle dévoile des aspects importants de la personnalité du jeune délinquant et constitue, comme telle, une partie essentielle de l'enquête de personnalité.

Autre raison encore d'effectuer l'enquête sur les faits, avec soin, méthode et compétence: le mineur a droit à l'examen objectif de sa culpabilité ou de son innocence. Pas plus qu'un adulte, il ne doit être condamné pour une infraction qu'il n'a pas commise. Une mesure civile diffère d'une sentence pénale, et, s'il est possible qu'il tombe sous le coup de la première, parce qu'il est abandonné, il ne doit jamais être frappé de la seconde, s'il n'est pas coupable. N'oublions pas, en effet, que les conséquences en sont graves: préjudice moral, perte de l'estime publique (hélas encore fréquente, même envers un enfant!) et surtout, pour les adolescents, inscription au casier judiciaire.

Enfin, au point de vue pédagogique, il est de la plus haute importance que les notions d'innocence et de culpabilité soient clairement élucidées, car l'enfant est extraordinairement sensible à l'injustice. Une condamnation, résultant d'une enquête faite à la légère, risquerait de lui causer un tort irréparable. Le mineur innocent en concevrait une amère et légitime révolte susceptible de l'inciter à commettre vraiment un délit.

¹ PFENNINGER : 3me conférence, p. 24.

² FREY : 3me conférence, p. 54.

CHAPITRE II

L'enquête « in personam »

Section I: Généralités.

C'est un des piliers de la procédure des mineurs: son importance gagne peu à peu le droit des adultes. *La mesure doit être adaptée non à l'infraction, mais à son auteur; il faut donc connaître sa personnalité.*

Une question se pose d'emblée: le juge des mineurs doit-il procéder à cette enquête dans tous les cas? Le CPS semble d'un avis opposé, puisque les articles 83 et 90 — après avoir prévu que l'autorité compétente constate les faits — ajoutent « Si cela est nécessaire pour la décision à prendre à l'égard de l'enfant (ou de l'adolescent), elle prendra des informations sur la conduite, l'éducation et la situation de celui-ci ».

En théorie, *il serait souhaitable que tous les mineurs qui comparaissent devant le juge puissent faire l'objet d'une telle recherche*, ne serait-ce que pour contraindre à cet effort trop d'autorités négligentes, qui n'estiment presque jamais « nécessaire » une telle enquête. L'excessive souplesse des dispositions précitées nous semble un prétexte à la paresse ou à l'ignorance de certaines autorités, dites compétentes. En pratique, une telle généralisation s'avère difficile. On ne peut, en conséquence, que faire confiance au juge des mineurs, pour déterminer les cas où l'enquête « in personam » s'impose. Encore faut-il qu'il possède les connaissances et le discernement lui permettant de déceler les cas qui exigent des recherches plus approfondies, et ceux pour lesquels un simple interrogatoire est suffisant¹. C'est même une des justifications de sa formation psychologique.

¹ FREY : Pro Juventute 1946, p. 301. TROYANO : Thèse, p. 35.

Grâce à son appréciation personnelle, il étudie le mineur et procède à la sélection des cas nécessitant des recherches approfondies ainsi qu'au choix des méthodes d'investigation. Il doit se souvenir sans cesse que « rien n'est plus traître qu'une notion absolue, en particulier au sujet d'enfants. L'absolutisme mène à l'autorité qui mène à son tour à l'aveuglement. Aveuglement à l'égard du développement et des besoins du développement de l'enfance. D'un point de vue absolu, un « vol » est toujours un vol, mais même en utilisant sans réflexion un gradient simple de comportement d'acquisition, on verra qu'il existe une différence entre chiper à sept ans et voler vraiment à dix ¹ ».

Nous distinguons 3 méthodes d'investigation: l'interrogatoire, l'enquête sociale et l'observation.

Section II: L'interrogatoire.

De cette prise de contact entre juge d'instruction et prévenu, peut dépendre toute la suite du procès, et même le succès du traitement. La première poignée de mains, le premier échange de regards, la façon dont le mineur est convié à s'asseoir, peuvent être déterminants. D'emblée celui-ci se recroqueville ou, au contraire, se sent en confiance.

Le jeune prévenu arrive, en général, déjà défavorablement impressionné par les menaces de ses parents — « Tu verras ce qui t'attend! » — par les souvenirs de son appréhension et de son interrogatoire par la police. C'est pourquoi, certains juges des mineurs commencent, fort judicieusement, par expliquer leur fonction, en la distinguant de celle du gendarme. Ils exposent au jeune prévenu ce qu'ils attendent de lui et ce qu'il peut, en retour, attendre d'eux. Ils insistent sur la nécessité de trouver *ensemble* une solution qui assure redressement, guérison ou rééducation. Pour détendre l'atmosphère et gagner la confiance du jeune délinquant, la patience et le tact sont nécessaires. Le juge commence par poser des questions générales sur la vie du mineur, sans aborder directement celles qui ont trait au délit, afin de le libérer sur le plan émotionnel ². La connaissance des nouvelles techniques sociales du « casework » peut grandement aider le juge à créer cette prise de contact, puis à établir un bon diagnostic psychosocial en vue d'un traitement individualisé. Le ton doit être celui

¹ GESELL et ILG : « L'enfant de 5 à 10 ans », p. 21.

² WEISS : RPS 1930, p. 172.

de la conversation et les questions amenées naturellement. Les jeunes entrent facilement dans la voie des aveux. « Ils ne possèdent pas encore, Dieu soit loué, les raffinements des adultes pour s'en sortir ¹. » Mais le juge ne doit pas être dupe de confessions inexactes. « Nous avons dit que l'enfant a, en général, l'aveu facile. Par contre, il sait étonnamment altérer les circonstances de ses faits et gestes. C'est la raison pour laquelle l'interrogation d'un mineur impose tant de prudence et de patience. Dans cette manière de psychanalyse qu'est l'interrogation approfondie d'un mineur, il faut se méfier, au premier chef, de cette étonnante faculté qu'il possède si fréquemment d'altérer les circonstances de ses exploits (mythomanie, affabulation) ². » Nous n'étonnerons personne en signalant que nombre de jeunes prévenus, sujets à de graves complexes de culpabilité, se complaisent à avouer des forfaits imaginaires. « Il y a aussi de faux aveux de jactance, surtout chez les sujets jeunes ³. »

L'essentiel, c'est que la confiance règne. Grâce à elle la vérité des faits s'établit peu à peu et la personnalité du jeune délinquant se dessine. Ses motivations inconscientes, ses angoisses refoulées et ses agressivités soigneusement camouflées surgissent. Les éclats de voix et les menaces ne font pas émerger toute cette matière sous-jacente. Patience et calme, joints à de solides connaissances de psychologie et de droit, parviennent seuls à déchiffrer l'énigme qu'est toujours un jeune délinquant. Il y faut peut-être plusieurs entretiens. En aucun cas le juge des mineurs ne doit faire un usage excessif des pouvoirs considérables dont il jouit. N'oublions pas que le jeune prévenu est assez mal protégé, à cette phase du procès, contre les risques d'abus et d'arbitraire. La personnalité et la formation du juge constituent sa meilleure sauvegarde. « Il faut, pour mener à bien l'instruction délicate d'une cause concernant les mineurs, une certaine perspicacité, l'habitude de la jeunesse, du tact, du bon sens, une fermeté vraie ou feinte et un minimum de sens psychologique ⁴. »

Notons qu'une femme serait particulièrement indiquée pour procéder à certains interrogatoires. Tout est ici question d'espèce. Un juge d'expérience, comme M. Jeanneret ⁵, estimait que l'ins-

¹ BAMBERGER : p. 20.

² WETS, Paul : « L'enfant de justice », p. 129.

³ MELLOR, A. : p. 206, cf. aussi BAMBERGER, p. 10.

⁴ JEANNERET : Op. cit., p. 110.

⁵ JEANNERET : Op. cit., p. 177.

truction de certaines jeunes délinquantes est plus facilement menée par un homme. « Elles se confessent et se confient chez nous plus volontiers, l'expérience le prouve, à un homme qu'à des femmes. » Nous nous permettons toutefois de le contredire lorsqu'il ajoute : « Il serait nécessaire pour qu'elles pussent le faire, que les dames préposées à l'interrogatoire possèdent une expérience que l'on ne saurait attendre et exiger d'elles. » Nous sommes certains, au contraire, qu'il existe, en Suisse, des femmes douées d'expérience, de connaissances juridiques, d'intuition et de sens psychologique, capables de fonctionner comme juges des mineurs. Le choix d'un tel juge ne devrait pas dépendre de son sexe, mais de ses qualités personnelles. Dans chaque cas particulier on doit déterminer si le (ou la) jeune délinquant (e) aura plus confiance en un homme ou en une femme. Il faut que le juge ait toujours la possibilité de s'adresser à une collaboratrice, — assistante sociale à son service, ou assesseur au tribunal des mineurs —. Il doit avoir assez de sage humilité pour passer la main à un ou une collègue, lorsqu'il sent qu'il a échoué dans une première prise de contact, qu'il s'agisse d'un jeune garçon ou d'une adolescente.

Pour créer le climat favorable, l'entretien devrait avoir lieu en tête-à-tête; c'est alors seulement qu'une relation de confiance peut s'établir. Mais le juge est parfois accompagné d'un greffier et le mineur assisté de ses parents ou d'un défenseur. Qu'en penser?

« Il est préférable qu'une seule personne, en présence du greffier assermenté, interroge le mineur. Il faut en effet trouver le temps d'un apprentissage mutuel et cela n'est possible ni au cours de l'audience ni en présence de plusieurs personnes. Il faut du calme et de la patience ¹. »

Si cette présence du greffier n'est pas considérée comme néfaste à l'établissement d'une bonne prise de contact — et cela dépend de la technique personnelle de chaque juge — elle présente le grand avantage de garantir le respect des droits du mineur et de le protéger contre un éventuel arbitraire.

De plus, certains juges nous ont dit qu'ils appréciaient la présence d'un greffier, capable de noter le fil de l'entretien et servir de témoin, au cas où le magistrat serait l'objet d'insinuations malveillantes ou calomnieuses de la part du jeune prévenu. Si cette présence étonne ou inquiète le prévenu, le juge doit lui expliquer son rôle; car rien ne trouble autant un enfant que le mystère; ce n'est qu'une fois rassuré qu'il peut parler en confiance.

¹ JEANNERET : Op. cit., p. 66-67.

Quant aux parents ou défenseur du jeune prévenu, nous pensons préférable qu'ils n'assistent pas à l'interrogatoire; ils risqueraient d'empêcher la prise de contact, ce qui fausserait l'attitude du mineur et donnerait au juge une opinion inexacte de sa personnalité.

Nous avons déjà étudié ce problème ailleurs ¹. Nous répétons simplement ici que nous jugeons indispensable que le juge des mineurs entende les parents du jeune prévenu en dehors de sa présence. Il faut que le juge se trouve seul avec le jeune délinquant lors du premier entretien.

Il en va de même pour le défenseur qui doit, à notre avis, être nommé dès avant l'ouverture de l'instruction. Il a le droit de prendre connaissance des procès-verbaux d'interrogatoire, en collaboration avec le juge, mais nous estimons préférable, au point de vue psychologique, de laisser l'enfant seul à seul avec son juge, tout au moins lors d'un premier interrogatoire. Nous ne voudrions pas que surgisse, chez nous, l'inconvénient qui existe, paraît-il parfois en France — où la présence du défenseur est obligatoire —: pour l'éviter, le juge des mineurs confie toutes les enquêtes à la gendarmerie ².

Souvent, chez nous, le juge interroge l'enfant, pendant que son représentant légal ou son défenseur attendent dans l'antichambre. Ils sont ensuite conviés à assister à la lecture du procès-verbal d'audition et à sa signature. Celle-ci n'a de réelle valeur que si le texte en est rédigé d'une manière simple et intelligible, usant, autant que possible, des termes employés par le prévenu. Ce détail a son importance, particulièrement en Suisse alémanique, où l'usage de dialecte est courant, et où le « Schriftdeutsch » est souvent peu compréhensible à un enfant ³. Ce procès-verbal est également signé par le juge et son greffier.

Une telle procédure permet de s'assurer que le mineur n'a pas

¹ Cf. Partie II, chapitre II.

² Cf. CHAZAL : *Etudes de criminologie infantile*, p. 116-7. Par contre, l'ordonnance du 2.2.1945, modifiée par la loi du 24.5.1951, dispose que « les formalités de la loi du 8.12.1897 ne sont pas toutes applicables devant le juge des enfants. Celui-ci reçoit les explications du mineur dès sa première comparution et avant toute désignation du défenseur ». Ces renseignements enregistrés dans le procès-verbal, qui revêt moins la forme d'un interrogatoire que d'une audition, constituent sans doute l'un des éléments de l'enquête judiciaire sur le fait pénal, mais ont une valeur psychologique incontestable. Ils éclairent la personnalité du mineur.

³ FISCHER : Thèse, p. 98.

été induit à signer des déclarations mal comprises, ou faussement interprétées par le juge ou le greffier.

Section III: L'enquête sociale.

Malgré ses capacités psychologiques, son intuition et son expérience, le juge des mineurs peut constater certaines lacunes dans sa connaissance du jeune prévenu. « Il doit toujours se méfier de ses impressions de cabinet et d'audience », note le juge Chazal. « Sans doute, interrogatoires et auditions auxquels il procède, sont, sur certains points, révélateurs de la personnalité du mineur. Mais il existe des apparences trompeuses. Il est des traits de caractère ou de comportement qu'un entretien, même prolongé, ne saurait mettre en relief, d'où la nécessité de l'enquête sociale et de l'examen médico-psychologique ¹. »

Les conditions de vie, le milieu familial, etc. restent souvent matière inerte dans le cabinet du juge. La vie se situe dans la rue ou le quartier, dans l'immeuble ou le collège.

Comment le juge des mineurs va-t-il recueillir cette profusion d'éléments épars? S'il en a la possibilité, nous pensons qu'il devrait entreprendre lui-même ce travail, du moins pour certains cas. Mais il existe, pour cette fonction d'enquêteur, des techniciens formés spécialement par les écoles sociales. C'est un art aussi bien qu'un métier, et qui ne s'improvise pas. Il faut apprendre à noter au passage le détail éloquent, à enregistrer sans prendre de notes gênantes, à faire parler tout en sachant écouter. Le bon enquêteur doit se renseigner, sans blesser l'entourage du mineur, dont le juge va solliciter la collaboration. « L'enquête sociale est rigoureusement indispensable, au même titre que l'examen médical et psychologique: elle est particulièrement difficile à mener. Beaucoup de jeunes assistantes sociales s'enthousiasment en faveur de l'enfance délinquante. Je reçois plusieurs fois par semaine de jeunes assistantes qui sortent de l'école, parfois même qui sont à l'école et qui me disent: « J'ai la vocation, je m'occuperai de mineurs délinquants. » C'est dangereux. C'est très dangereux... Ce n'est qu'au bout de quelques années de pratique que l'on peut vraiment savoir si l'on est qualifié pour mener un travail social auprès des tribunaux pour enfants. Il faut parfois se méfier des élans du cœur sans lendemain. Il faut se demander si l'on n'est pas attiré

¹ CHAZAL : « Le juge des enfants », p. 6. HASLER : Thèse, p. 139.

vers l'étude de certains milieux et de certaines individualités à travers ses propres problèmes caractériels. L'une des difficultés essentielles de l'enquête sociale réside dans le fait qu'elle doit être à la fois objective et subjective. Il faut que l'assistante sociale exprime dans son rapport d'enquête ce qu'elle a vu, ce qu'elle a entendu, mais il faut aussi qu'elle puisse donner au juge son impression sur le climat familial, sur les relations affectives entre l'enfant et sa famille. Ces deux aspects de l'enquête sociale sont aussi importants l'un que l'autre, mais l'on doit exiger de l'assistante sociale qu'elle établisse une ligne de démarcation entre ce qui est objectif et ce qui est subjectif. C'est très difficile à réaliser. Il y faut une grande expérience, une grande pratique et de très sérieuses qualités de finesse psychologiques... Il ne faut pas que les familles puissent redouter, à la faveur de certaines enquêtes sociales, que l'on pénètre leurs drames, leurs secrets, leurs conflits, leurs tares. C'est pourquoi les enquêtes sociales doivent être confiées à des *assistantes spécialisées* (nous soulignons) ayant une longue expérience, une grande finesse psychologique, un profond souci de l'humain ¹. »

Cette longue citation définit en termes si excellents le rôle de l'enquêtrice sociale dans le domaine de la délinquance juvénile, que nous l'avons transcrite en entier.

Faut-il prouver la nécessité de cette enquête ? Elle est utile à l'expert chargé de l'examen médico-psychologique, lui fournissant des renseignements précis sur sa vie antérieure et ses parents. Ni au cours de l'instruction, ni au cours de l'audience ou des débats, le juge ne trouve le temps nécessaire et l'atmosphère propice pour connaître le vrai caractère de l'inculpé et les conditions exactes dans lesquelles son délit a été commis. Cette utilité va même au-delà du jugement. Grâce à elle, la personnalité du mineur ne sera pas ignorée par le délégué à la liberté surveillée ou par la direction de l'établissement où il sera placé ².

L'assistante sociale ne peut se satisfaire du facile — mais détestable — interrogatoire des voisins, concierges, etc. ou des informations fournies par l'instituteur et l'ecclésiastique. Il ne lui suffit pas de porter un jugement sur la tenue du foyer. Elle doit saisir en quoi consiste l'entourage de l'enfant et le rôle qu'il joue dans sa vie ; elle gagne la confiance des parents afin d'obtenir un aperçu

¹ CHAZAL : « Revue crim. et de police technique », vol. VI, No 4, p. 295.

² GOKER : Thèse, p. 65.

véridique de leur existence. A elle de savoir, grâce à ses connaissances psychologiques, démêler le vrai du faux, percevoir les réticences, interpréter les silences ou les bavardages. L'étude du « casework » l'aidera, elle aussi, à remplir cette mission particulièrement délicate et importante.

Rappelons ici le mot de M. le baron Carton de Wiart, un des pionniers du droit moderne des mineurs: « Les enquêteurs sont aussi nécessaires à la juridiction des mineurs que les courroies ou les chaînes de transmission le sont à un moteur pour qu'il remplisse son rôle utile. »

En effet, une enquête sociale bien menée, en venant corroborer ce que le juge observe au cours de l'interrogatoire, constitue une garantie supplémentaire, contre les risques d'arbitraire d'une procédure très souple, généralement dirigée par un seul magistrat. Si bien que « l'enquête sociale tend, en pratique, à devenir de plus en plus un poste spécialisé de l'observation et à s'intégrer dans l'ensemble plus vaste que constituent les diverses sortes d'exams¹. »

¹ COSTAT : Rapport, p. 58.

CHAPITRE III

L'examen médico-psychologique et l'observation¹

Section I: Utilité de cet examen.

Dans le procès des mineurs, il ne s'agit plus, nous le savons, de la joute traditionnelle entre l'accusation et la défense, mais d'une recherche attentive de la vérité humaine en vue de déterminer, aussi scientifiquement que possible, le meilleur traitement de « resocialisation ». Le juge des mineurs n'a plus seulement à se prononcer sur ce qui s'est passé à un moment donné, mais à prévoir les développements ultérieurs de la personnalité du jeune délinquant. Pour arriver à l'établissement de ce diagnostic et de ce pronostic, il doit prendre en considération une foule de facteurs, dont la nature bio-psychologique du mineur, son caractère, ses instincts, son comportement tout entier. Il ne saurait parvenir à cette connaissance sans l'aide d'un examen médical et psychologique.

On a prétendu — en particulier, dans les milieux de juristes « ancienne école » — que cet examen serait vexatoire. Nous ne voyons pas en quoi il serait plus désagréable pour le jeune délinquant que l'examen psychiatrique du prévenu adulte ou le relevé de ses empreintes digitales. Un psychologue ou un psychiatre d'enfants sont capables de le mener à bien sans préjudice pour le mineur.

On a également ridiculisé l'emploi abusif de cette étude pour les cas les plus bénins. Il faut, certes, rester dans les limites du bon sens, sans oublier toutefois que ce qui importe, c'est la personnalité du mineur, non la gravité de l'infraction.

On voit, parfois, un juge d'instruction se vanter de posséder les connaissances psychologiques suffisantes pour procéder lui-

¹ Par « psychologique » nous entendons aussi bien l'examen de la psychologie statique et dynamique que l'étude psychiatrique pure d'un sujet.

même à cet examen et refuser de recourir aux avis d'un psychiatre ou d'un psychologue spécialisé dans les questions de délinquance juvénile. « Or, il faut que le juge des enfants ait des moyens d'investigation à sa disposition. Il ne doit pas se fier à une expérience plus ou moins longue qu'il a acquise dans ses fonctions. Il doit faire appel aux techniciens des sciences de l'homme. A quoi doit-il faire appel ? Je citerai en premier le médecin et le psychologue. L'examen médical et l'examen psychologique sont essentiels¹. »

Nous pensons que les connaissances du magistrat doivent lui permettre de comprendre le problème, de faire appel au spécialiste compétent, de se servir du matériel apporté pour le coordonner, en comprendre la signification et le traduire en mesure appropriée.

Cet examen est indispensable, car une grande proportion des jeunes délinquants sont des « anormaux »², — ce terme n'exprimant pas seulement ceux qui sont atteints de maladie mentale, mais tous ceux dont le développement présente un trouble : les nerveux, les psychopathes, les dévoyés, les caractériels, ceux qui souffrent de traumatismes affectifs ou de complexes éclatant en actes anti-sociaux. — Le juge doit faire appel aux spécialistes pour déceler ces cas et trouver le traitement à leur appliquer. Il est, en effet, de toute importance de savoir si l'acte délictueux est le fait d'une structure caractérielle antisociale très ancienne et très profonde, ou s'il résulte surtout d'un conflit psychique inconscient. La base névrotique d'un tel acte n'est souvent décelable qu'au moyen d'une analyse minutieuse. « Non seulement un délinquant « accidentel », victime de circonstances sociales, devra être traité tout différemment d'un mineur présentant des anomalies psychiques profondes, mais encore, au sein du même groupe de mineurs présentant des anomalies psychologiques, il est évident, par exemple, qu'un adolescent dont on pourra ramener le comportement dissocial à l'absence pure et simple d'un « surmoi » bien constitué devra être traité de façon tout autre qu'un adolescent dont les vols paraissent dus à une psycho-névrose obsessionnelle. Dans ce dernier exemple, ce qui serait indiqué pour l'un serait précisément ce qui enfoncerait l'autre toujours plus profondément dans sa déviation³. »

¹ Jean CHAZAL : « Revue de crim. et de police technique », vol. VI, No 4, p. 294. Cf. L. BOVET : « Aspects psychiatriques », p. 69 et ss. GOKER : Thèse, p. 76. FREY : *Pro Juventute* 1946, p. 303.

² GOKER : Thèse, p. 76.

³ L. BOVET : *Op. cit.*, p. 70-71. Nous nous sommes largement inspirée de cet ouvrage pour l'élaboration de ce chapitre III. Kate FRIEDLANDER : « La délinquance juvénile », p. 132. J. D. W. PEARCE : « *Juvenile Delinquency* », p. 25 et 28.

Chaque cas est différent et pose un nouveau problème lorsqu'on cherche à en établir le diagnostic.

Seul, cet examen approfondi permet d'éliminer beaucoup d'erreurs, dans le choix de la mesure, évitant ainsi de trop fréquentes modifications de traitement, si fâcheuses au point de vue éducatif.

A quoi aboutissent les jugements simplistes de ceux qui se refusent à admettre la nécessité d'un tel examen? A ce que ni la courbe de la délinquance des adultes, ni celle de la récidive ne s'abaissent. De tels faits battent en brèche la théorie du « bon père de famille » jugeant avec un peu d'intuition et d'expérience. « La clé de voûte de tout système cohérent ¹ » réside vraiment dans cet examen scientifique.

Section II: Etendue et portée de cet examen.

Faut-il examiner tous les jeunes délinquants ou seulement certains d'entre eux?

Deux opinions s'affrontent: pour les uns, l'examen médico-psychologique devrait être obligatoire avant le jugement de chaque mineur. D'autres auteurs — et une bonne partie des praticiens — préfèrent limiter cet examen à certains jeunes prévenus.

Il existe d'excellentes raisons en faveur de la première thèse: un contrôle général est nécessaire. « Si nous désirons vraiment que l'on pratique scientifiquement le traitement des jeunes délinquants et que l'on détermine l'efficacité des diverses méthodes à utiliser, nous devons arriver à ce que chaque sujet soit examiné à fond. On découvrirait alors que, chez certains enfants, la délinquance ne résulte ni d'une mauvaise structure caractérielle, ni de toute autre perturbation, mais, même en pareil cas, l'examen ne serait pas inutile. Peut-être pourrait-on enseigner aux parents une façon meilleure de traiter leurs enfants, ce qui éviterait quelquefois l'apparition ultérieure d'autres troubles du développement ². »

Si l'on objecte, à cet examen général, les frais qu'il occasionne, on peut répondre que la méthode des tâtonnements, actuellement trop en vigueur, s'avère plus coûteuse. En effet, nombre de délinquants envoyés en maison de redressement, auraient pu être soignés

1 PINATEL : « Traité élémentaire de sc. pénit. », p. 449.

2 Kate FRIEDLANDER : Op. cit., p. 194.

à domicile, s'ils avaient été examinés à temps. D'autres deviennent de dangereux récidivistes parce qu'ils n'ont pas été traités comme l'exigeait leur état, au moment de leur premier délit; ils coûtent très cher à la collectivité. « Alors que, dans un cas, le versement d'argent s'effectue dès le commencement, dans le but de mettre fin à une carrière criminelle, dans l'autre les dépenses se répartissent sur toute la vie du délinquant. Un médecin qui, sans avoir préalablement examiné son malade lui prescrirait un traitement, se verrait accusé de négligence grave. On en pourrait dire autant, en principe, du traitement des jeunes délinquants et il faut espérer que, d'ici un demi-siècle, l'attitude du public en face du diagnostic de la délinquance sera identique à ce qu'elle est aujourd'hui devant le diagnostic des malades organiques¹. »

Cet examen est obligatoire par exemple en Australie, au Canada, au Chili, en Espagne, au Mexique, en Israël et aux Pays-Bas. La formule s'étend heureusement de plus en plus².

Mais de nombreux pays se rallient encore à la deuxième thèse et ne soumettent que certains jeunes prévenus à l'examen médico-psychologique, avant le jugement. On motive cette limitation de diverses manières: tout d'abord, on invoque la perte de temps qui en résulte. « L'examen énerve la justice, prolonge la procédure et souvent n'y ajoute rien. Il énerve aussi l'enfant qui se prend trop au sérieux et perd le sens de sa responsabilité pénale³. » M. Jeanneret ne nie pas, pour autant, la valeur de cette observation, mais veut y procéder à un autre moment qu'en cours d'instruction. « La pratique m'a appris qu'il était préférable de juger aussi rapidement que possible et de soumettre le mineur à un examen médical soit au cours d'une observation, soit au cours de l'internement avec sursis ou délai d'épreuve. » Nous ne pouvons partager cet avis; l'examen médico-psychologique devrait précéder toute décision du juge, afin de l'aider à prendre la mesure la plus appropriée. Quant à l'argument selon lequel le jeune délinquant « se prendrait trop au sérieux », nous ne le trouvons pas convaincant. Le mineur n'a jamais son dossier en main. Il est, de plus, sans cesse soumis, à l'école, à divers examens médicaux dont il comprend, très tôt, l'utilité. Tout dépend, au demeurant, de la manière dont le juge lui en explique le sens.

¹ HENOCQUE et ROPERS : Op. cit., p. 173.

² M. ANCEL : « Le procès pénal et l'examen scient. des dél. », p. 5.

³ P. JEANNERET : RPS 1945, p. 57.

D'autres arguments découlent d'une situation de fait, et nous semblent péremptoires, pour le moment. Tous les pays souffrent, à l'heure actuelle, d'une pénurie de médecins et de psychologues qualifiés pour procéder à un tel travail. « Demander que tout mineur soit examiné par un psychiatre ou un psychologue spécialisé est actuellement irréalisable, à moins que l'on ne réduise l'examen psychiatrique à un simulacre, ce qui comporterait alors beaucoup plus d'inconvénients que d'avantages ¹. »

Cette constatation est malheureusement exacte. C'est pourquoi nous voudrions que le juge des mineurs possède une formation de psychologue, lui permettant de procéder lui-même à un examen superficiel des cas simples et de sélectionner les cas où l'examen d'un spécialiste s'avère nécessaire. Scrait-ce donner au juge un pouvoir trop étendu, en privant le mineur du contrôle de tierces personnes? La question reste ouverte; mais, en l'état actuel des choses, cette solution nous semble la seule réaliste.

Comment sélectionner les cas qui ont besoin de l'examen approfondi d'un spécialiste? Il ne saurait être question de se baser sur la gravité objective du délit. Au contraire, on doit mettre l'accent sur la tendance et les circonstances particulières qui caractérisent l'infraction. Le Dr P.-D. Scott ² en propose l'énumération suivante: « Les mineurs qui ont volé leurs propres parents, qui ont provoqué des incendies, qui ont commis volontairement des dégâts à la propriété, qui sont des menteurs invétérés — surtout s'il s'agit de mensonges mythomaniacques ou d'accusations contre leurs propres parents — qui vagabondent ou rentrent régulièrement trop tard à la maison, qui font fréquemment l'école buissonnière, qui commettent des délits sexuels. Et encore, les jeunes délinquants pour lesquels on envisage un éloignement de la famille, les récidivistes, ceux qui provoquent des difficultés sous le régime de la liberté surveillée et les mineurs les plus jeunes qui présentent le maximum de chances d'amendement définitif. »

Malheureusement, en Suisse, nous sommes bien en deçà de ces données. Cependant, le CPS a prévu l'observation et la consultation d'experts (art. 83 et 90). Cette mise en observation consiste soit en « un examen du mineur par consultations successives (par exemple, service médico-pédagogique) sans hospitalisation, soit même, s'il y a lieu, un séjour fait pendant le temps nécessaire, dans

¹ L. BOVET : Op. cit., p. 71.

² Dr P. D. SCOTT, cité par le Dr L. Bovet : Revue intern. de l'enfant, 1951, No 4, p. 134-5.

un établissement approprié. Dans ce dernier cas, l'adolescent est temporairement privé de sa liberté, comme l'est un inculpé adulte qui est mis en détention préventive, mais le but est différent¹. » La plupart des lois cantonales d'introduction du code fédéral l'ont expressément prévue dans leurs dispositions². En théorie donc, l'intervention de spécialistes tels que psychiatres, psychologues, etc., est admise ainsi que l'observation ambulatoire ou en internat.

Qu'en est-il dans la pratique? Grâce au rayonnement de personnalités éminentes, notre pays jouit d'une réputation flatteuse dans ce domaine. Nous craignons que ces éloges ne s'adressent qu'à quelques services parfaitement outillés³. Car l'étude des institutions cantonales dévoile des lacunes désolantes, des enquêtes faites à la légère par des personnes non qualifiées, des examens superficiels qui incitent les tribunaux à prononcer des mesures inefficaces ou même dangereuses. Le 5-12 % des cas seulement sont soumis à l'examen d'un spécialiste. Nous nous heurtons à l'inertie de certaines autorités compétentes, à de vieux préjugés de l'opinion publique, nous rencontrons la résistance de ceux qui préfèrent les solutions à courte vue, mais bon marché, à un programme de politique criminelle constructif⁴. Les juges de mineurs — surtout ceux qui ne sont pas spécialisés — ne savent pas toujours utiliser les possibilités qu'ils ont à portée de main. A leur décharge, il faut reconnaître que les services d'observation ambulatoire n'existent pas encore partout, les seuls auxiliaires disponibles étant le gendarme et le médecin de campagne. On ne saurait toutefois excuser cette lacune, en invoquant la pauvreté d'une population agricole, voire montagnarde: le service médico-pédagogique valaisan, créé par le D^r Repond, de Malévoz, en est un éclatant démenti.

¹ P. LOGOZ : Commentaire du CPS, art. 90, p. 354.

² BÈRNE, art. 41; LUCERNE, § 115; SCHWYZ, art. 60; SOLEURE, § 12; BALE-VILLE, § 7; BALE-CAMPAGNE, § 22; SCHAFFHOUSE, art. 94; APPENZELL Rh. Ext., art. 22; SAINT-GALL, art. 123; ARGOVIE, § 9; GENEVE, art. 11, par exemple.

³ Le premier de ces services fut créé à Genève en 1913, par Claparède, et fut adopté, par la suite, par diverses régions de Suisse romande (VALAIS 1930, NEUCHÂTEL 1942, VAUD et JURA BÉRNOIS). Ces services sont dirigés par un psychiatre, secondé d'assistants psychologues. Nous regrettons cependant qu'ils soient surtout à la portée des enfants en âge scolaire. Les polycliniques psychiatriques présentent l'avantage de s'adresser aux mineurs de tous âges. L'excellent travail fourni par les uns et les autres est un encouragement à l'extension de ces recherches scientifiques et de ces traitements salutaires.

⁴ E. FREY : Op. cit., p. 12.

Section III: Matières sur lesquelles porte cet examen.

Chaque détail d'une anamnèse, la moindre circonstance du délit, ont leur importance car ils concourent à fournir la clé des énigmes devant lesquelles on se trouve si souvent placé¹. L'abondance de ce matériel et sa diversité exigent qu'on cherche à l'ordonner.

a) On procèdera tout d'abord à un examen physique.

b) Puis à un examen intellectuel (psychosensoriel et psychomoteur).

c) Ensuite on reconstituera l'histoire du sujet et de son milieu, en mettant particulièrement l'accent sur sa structure psychologique, la manière dont il se comporte et ce qu'il éprouve subjectivement en face de sa situation. Ce point doit être coordonné avec les données de l'enquête sociale.

d) Il faudra examiner l'affectivité du mineur, en particulier la détermination du stade de développement affectif où il se trouve.

e) On étudiera aussi avec attention son comportement en tenant compte notamment, de ses mécanismes de défense et d'adaptation.

Le travail du spécialiste consistera à *faire le bilan* de cette personnalité en procédant à la synthèse de tous les éléments recueillis et à le fixer dans un pronostic, aboutissant à des propositions concrètes de mesures à prendre².

Si cet examen permettait d'écarter de plus en plus l'étiquette de « perversité constitutionnelle » qu'on donne à ceux dont on ne parvient pas facilement à expliquer les motivations, il n'aurait pas été vain.

Quant à la forme qu'il doit revêtir, elle s'inspirera du mode traditionnel de l'expertise, soumise par écrit au magistrat. Il est souhaitable que l'expert « puisse s'exprimer librement, non seulement sur le diagnostic et sur la catégorie dans laquelle il conviendrait de classer le mineur, selon le code, mais encore *sur les mesures* qu'il y aurait lieu de prendre ou d'éviter, sur l'esprit dans lequel il conviendrait d'entreprendre la rééducation, sur les buts qu'il faudrait lui assigner, etc., toutes opinions qui resteront naturellement soumises à la libre appréciation des juges, puis de ceux

¹ Dr L. BOVET : Revue intern. citée, p. 131.

² M. VEILLARD : RPS 1921, p. 247.

qui seront chargés de l'exécution des mesures, mais qui pourront éclairer leur opinion de la façon la plus utile ¹. »

Le juge doit lire ce rapport très soigneusement, et, le cas échéant, en discuter le contenu avec son auteur. Un grand effort de clarté doit être demandé à l'expert. Certains rapports de psychiatres ou de psychologues, sont parfaitement inintelligibles pour un non initié, d'où conflit et méfiance entre juges et psychiatres. Nous n'exagérons pas; citons plus compétent que nous en la matière: « Ce rapport se limitait à donner une description scientifique du cas, rédigé en langage scientifique et généralement à prédominance psychiatrique, se bornant à paraphraser, en termes de psycho-pathologie ou autres, des données assez banales... Les directives pratiques qu'on pouvait y trouver étaient nulles... Dans mes rapports, force me fut d'employer le moins possible des termes scientifiques, de m'adapter en expliquant. L'observation, je le sus malgré moi, devait être traduite en termes acceptables par des gens intelligents, mais non habitués à notre jargon. Elle doit être rédigée en esprit de vulgarisation, sans être médiocre... Nos acquisitions ne sont pas si extraordinaires qu'elles ne puissent s'exprimer en langage courant ². » N'est-ce pas un conseil que devraient suivre certains experts tranchant, avec une suffisance qui impressionne peut-être les simples — dont l'enfant — mais ne manquera pas d'agacer inutilement le juriste? La collaboration entre gens de disciplines différentes, est cependant tout particulièrement indispensable dans le procès pénal de l'enfant.

Section IV: Où et comment s'effectue cet examen.

Une personnalité ne s'étudie pas en deux ou trois heures: un examen trop superficiel présenterait le grave danger de former un portrait fallacieux du mineur. « Une observation superficielle et mal faite est plus dangereuse que pas d'observation du tout ³. » Il faut donc, dans bien des cas, « recouper les conclusions des examens de laboratoire par une observation continue ⁴ » qui peut s'effectuer en internat ou en milieu ouvert.

¹ Dr L. BOVET : Journal de Psychiatrie infantile, juillet 1944. A ce propos, de GREEFF, op. cit., déclare : « Le rôle du dossier est de donner de l'homme une formule d'attente qui permette de l'orienter dans le milieu le plus approprié pour que, y réagissant, il s'améliore. »

² DE GREEFF : « L'Observation », rap. présenté à la commission pénit. du Benelux. Bulletin belge de l'Administration des Prisons, octobre 1952, No 10, p. 261.

³ Dr L. BOVET : Revue déjà citée, p. 145.

⁴ Rapport COSTAT, p. 32.

a) Dans cette dernière hypothèse le mineur reste en liberté, mais il est convoqué, par un service médico-pédagogique ou une polyclinique, où il se rend, comme à n'importe quelle consultation médicale. Il s'agit, en général, de cas ne paraissant pas trop graves — étant entendu que la notion de gravité ne se rapporte pas à la nature de l'infraction commise, mais à l'importance du trouble psychique dont souffre le jeune délinquant. — Le mineur reste dans son milieu où il est suivi régulièrement. C'est souvent un moyen détourné de surveillance, permettant de mieux connaître le milieu familial et les réactions de l'enfant à son égard, comme aussi une façon d'éviter la détention préventive. Il n'est pas rare que le juge des mineurs, désireux d'empêcher une inscription au casier judiciaire particulièrement fâcheuse, décrète une observation, par mesure provisionnelle, et astreigne ainsi l'adolescent à suivre un traitement régulier pendant un certain temps. Dans un de nos cantons, le juge lui fait en même temps signer une promesse de se bien conduire et d'obéir à des règles de conduite, pendant la durée de cette observation ambulatoire. Si cette promesse n'a pas de valeur juridique, elle a cependant une vertu pédagogique indéniable et peut constituer un puissant levier de redressement. Le juge demande aussi au prévenu de lui rendre visite régulièrement, ce qui lui permet de surveiller ses faits et gestes et de constater l'effet de cette « observation-traitement ». Grâce à ce subterfuge, on parvient à un système de véritable « probation », c'est-à-dire d'une liberté surveillée sans condamnation, tout en évitant l'inscription au casier judiciaire — qui existerait si le juge prenait une décision de sentence suspendue, au lieu d'une simple mesure provisionnelle. —

Il arrive également qu'on soumette préalablement à une série d'examens ambulatoires les mineurs qui feront un stage en maison d'observation, car il convient de sélectionner avec soin les cas qui seront internés.

Les avantages de cette observation externe sont multiples. Elle permet au mineur de rester dans son milieu tout en conservant son occupation, ce qui est particulièrement important en cas d'études ou d'apprentissage. Elle fournit ultérieurement de précieuses informations au personnel de la maison d'observation ou d'éducation et réduit souvent la période de confinement que le jeune délinquant doit y subir. Elle permet l'établissement de contacts amicaux entre le médecin et son jeune client, qui le considère « plus facilement comme un allié, alors qu'il est souvent assimilé à un organe

judiciaire lorsqu'il prend contact avec le mineur dans le cadre d'une maison fermée¹ ». Enfin un traitement psychothérapique a plus de chance d'aboutir à de bons résultats si la prise de contact s'est établie lors d'une observation ambulatoire.

Les relations avec les proches du prévenu sont plus faciles et « on étudie d'habitude mieux les cas difficiles dans les services de consultations externes, avec la famille de l'enfant à l'arrière-plan². » C'est pourquoi certains services près les tribunaux de mineurs français ont tenté une expérience qui nous paraît fort intéressante : c'est *l'observation dans le propre milieu* du mineur faite par un travailleur social à formation psychologique. Pour savoir comment l'enfant réagit devant ses père et mère, ses frères et sœurs, ses camarades de jeux, ses voisins, il est infiniment préférable de l'observer à domicile. Le travailleur social psychologue s'efforce de gagner la confiance de la famille entière, afin de pouvoir participer à sa vie de tous les jours. Il lui est alors loisible d'observer le mineur dans son milieu et de saisir leurs inter-actions ; il peut, tout à la fois, poser un diagnostic plus sûr et procéder déjà au traitement du jeune délinquant, deux notions qui tendent de plus en plus à se confondre dès les premières interventions, dans un droit des mineurs qui se veut éducatif. Il procède en même temps à l'enquête sociale et à l'étude psychologique, dans le cadre naturel de l'enfant, et non dans le milieu, forcément artificiel, d'un cabinet de consultation ou d'un établissement. Bien plus, cet « observateur » devient, en général, le délégué à la liberté surveillée, après le jugement, ce qui lui permet de créer des liens très solides et constants avec le jeune délinquant et d'exercer une heureuse influence non seulement sur lui, mais aussi sur le milieu familial.

Malheureusement, cette formule, idéale pour de nombreux cas, n'est encore praticable que dans une mesure trop restreinte, faute de personnel compétent pour mener à chef une telle entreprise. On manque partout de psychologues consacrés au problème de l'enfance coupable. Le public lui-même a besoin d'être éduqué, car il craint encore de perdre l'argent dépensé pour de telles innovations ; il préfère continuer à engloutir des millions dans l'entretien des maisons d'éducation, plutôt que d'assurer la formation et la rémunération de spécialistes susceptibles de rééduquer le mineur dans son propre milieu !

¹ L. BOVET : Op. cit., p. 72.

² CLOTHIER, cité par BOWLBY, dans « Soins maternels et santé mentale », p. 153.

b) Dans l'*observation semi-interne*, le mineur rentre chaque soir dans sa famille et passe ses journées dans un centre d'observation¹. Cette combinaison permet de maintenir les liens familiaux, tout en fournissant des indications indirectes sur les réactions du jeune délinquant dans sa famille. C'est un moyen utile et relativement peu coûteux, facilement praticable pour les écoliers. Certaines régions pauvres de nos cantons pourraient l'adopter, pour résoudre le problème de l'observation. Il suffit d'une ou deux classes, occupant les enfants du matin au soir, sous la direction d'un instituteur psychologue. Aux jeunes délinquants pourraient s'ajouter les caractériels en âge scolaire.

Pour les adolescents sortis de l'école, il faudrait adopter la formule inverse: travail en liberté pendant la journée et hospitalisation dans un foyer de semi-liberté — où ils seraient observés — en dehors des heures de travail.

c) Dans certains cas l'*internement en maison d'observation* s'impose, soit que la situation soit trop grave, soit qu'il faille écarter le mineur de son milieu.

Il ne saurait être question d'y placer tous les jeunes délinquants, ainsi qu'on la préconisé dans certains pays.

Autant l'examen médical et psychologique de tous les jeunes prévenus nous paraît souhaitable, autant nous estimons qu'il faut user de circonspection lorsqu'il s'agit de les interner. De sérieux inconvénients sont à craindre. Selon l'expression pittoresque de M. Pinatel, « on ne met pas un oiseau en cage pour observer son vol². » Le comportement des enfants dans un milieu étranger peut n'avoir rien de caractéristique. « Parfois, ils craignent les conséquences éventuelles d'une mauvaise conduite qui pourrait influencer défavorablement leur avenir. Ils désirent être acceptés des adultes, essayant d'acheter leur faveur, et, espèrent-ils, leur sécurité. Il est impossible de convaincre ces enfants que ce n'est pas en étant sages qu'ils resteront indéfiniment au Centre. Pour d'autres, des anxiétés personnelles modifient temporairement leur comportement. L'enfant névrotique et inadapté, pour lequel un diagnostic peut être porté au cours d'une entrevue psychiatrique, n'a pas toujours un comportement anormal au Centre³. »

Le personnel de la maison d'observation risque d'interpréter

¹ Par exemple les Charmilles à Genève.

² PINATEL, cité par FISEK, thèse, p. 56.

³ BOWLY, J. : Op. cit., p. 153-4.

de façon erronée certains comportements, en se basant sur des faits et gestes insignifiants ou occasionnels. « Car l'observateur inexpérimenté s'accroche avec une extraordinaire ténacité à l'idée que le peu qu'il a vu de l'enfant possède une énorme signification. »

Le séjour de l'enfant dans un centre d'observation risque de distendre les relations affectives entre lui et ses parents. Si cet éloignement coïncide avec une crise familiale, au cours de laquelle le mineur s'est senti hostile à sa famille, ou rejeté par elle, la séparation peut cristalliser une telle situation et compromettre la reprise de la vie commune. Enfin, inconvénient qui ressortit de l'internat lui-même, les mineurs vivent dans des conditions anormales qui provoquent « combien d'échecs dus à des erreurs de technique, combien de sentiments d'abandon renforcés ? Combien d'élèves livrés à des influences avilissantes, quotidiennement dévalorisés, soumis à des tentations perverses, ou subissant simplement, dans les cas les moins dramatiques, l'effet de cette sorte d'avitaminose psychique qui atteint tous les hôtes des internats où l'on vit en vase clos, réduit à une ration affective insuffisante¹ ? » Aussi le D^r Bovet a-t-il raison de mettre en garde ceux qui ont à prendre une telle mesure d'internement, en leur montrant la gravité d'une décision qui ne doit jamais constituer qu'une solution extrême ; « il faut que nous gardions tous bien présente à l'esprit, la gravité, nous dirons même, la solennité de telles mesures. Elles peuvent constituer, dans la vie d'un mineur, des instants décisifs, en bien comme en mal ».

Si l'internement ne doit pas être envisagé à la légère, il peut cependant présenter des avantages réels, en évitant, par exemple, la cellule de détention préventive. L'éloignement d'un milieu malsain et perversi est aussi une nécessité. Enfin, il faut parfois opérer une séparation, pour parvenir à établir un diagnostic sûr, et déterminer si les troubles dont souffre le jeune délinquant proviennent de son milieu ou sont d'ordre pathologique.

La durée de cette observation ne doit pas être excessive. Certains juges seraient peut-être enclins à l'utiliser comme moyen d'éviter l'inscription au casier judiciaire. Si ce subterfuge a toute sa valeur, lorsqu'il s'agit d'observation ambulatoire, il ne saurait en être de même pour un internement. L'établissement d'observation ne doit pas se confondre avec la maison d'éducation ; leurs buts sont différents. Le mineur a droit, lui aussi, à la garantie d'un

¹ L. BOVET : Op. cit., p. 75.

jugement en bonne et due forme, avant d'être privé de sa liberté. Ce serait donner au juge des pouvoirs excessifs que de lui permettre d'interner indéfiniment un mineur, par simple ordonnance provisionnelle. Notre CPS (art. 83 et 90) ne fournit aucune précision quant à la durée de cette observation en internat. Il parle « d'un certain temps », mais la durée moyenne est de trois mois¹. Les représentants légaux du mineur ont souvent un droit de recours contre la décision de l'autorité décidant un séjour dans un centre d'observation (par exemple, Lucerne, § 115; Schwyz, § 60, al. 2).

En Suisse, la situation des établissements d'observation n'est pas partout satisfaisante; les maisons spécialisées manquent encore, de sorte que les mineurs en observation sont souvent mêlés aux pensionnaires des maisons ordinaires d'éducation. Or, il est de toute importance que ces centres constituent, pour le moins, une aile ou un pavillon séparé d'une autre institution². Si, pour les enfants, nous possédons plusieurs maisons excellentes, nous n'avons pas encore de centres d'observation pour les adolescents³. Quelques cantons ont heureusement compris la gravité de cette lacune qui obligeait le juge à interner ces jeunes délinquants dans *les asiles d'aliénés*; ils font actuellement un effort digne d'éloge. Mais combien de placements en vue d'une observation s'effectuent encore dans des conditions absolument déplorables! Jamais la place d'un dépressif accidentel, d'un « abandonnien », d'un caractériel, ne peut être dans un milieu de malades mentaux adultes ou de vieillards gâteux; un tel contact risque de provoquer chez l'adolescent de graves traumatismes et de le pousser au suicide.

Puisqu'il est évident que la Suisse manque de centres d'observation, il faudrait prévoir des accords intercantonaux⁴ en vue de la création de tels établissements. Ceux-ci pourraient simplement constituer une aile ou une annexe d'un autre établissement, à la condition toutefois que le personnel spécialisé en soit distinct et que les pensionnaires soient séparés des autres mineurs internés.

¹ VELLARD : Manuscrit d'un Aide-mémoire de la procédure. ODERMATT : Congrès intern., « Jugendkriminalität », p. 95.

² BOVET : « Op. cit., p. 7, et Revue intern. citée, p. 138.

³ E. FREY : Op. cit., p. 19. A. HUSS : « La défense sociale et la lutte contre la dél. », p. 73. SCHATZMANN : RPS 1953, p. 198-9. LEDERMANN : Thèse, p. 77.

⁴ CLERC : Verband des schweiz. Vereins für Straf... N.F. Heft 26, 1947, p. 38, et ss. FREY : Op. cit., p. 19.

C'est à cette mission que doivent s'employer, sans tarder, les spécialistes suisses, qu'ils soient juristes, médecins, pédagogues, psychologues ou assistantes sociales. Les observations en internat resteront toujours la seule solution possible, pour un certain nombre de cas délicats; il faut leur préparer une maison convenable, qui leur donne un sentiment de sécurité et fournisse des données utiles à leur rééducation.

CHAPITRE IV

La détention préventive

Section I: Cas justifiant la détention préventive.

La doctrine contemporaine tend à flétrir la détention préventive à l'égard des mineurs, lorsqu'elle revêt le même caractère que celle infligée aux délinquants adultes. Si le droit des jeunes doit être éducatif, il ne saurait, sous aucun prétexte, mêler enfants ou adolescents au triste monde qui peuple ces prisons¹. L'œuvre de sauvegarde, que va entreprendre le juge des mineurs, ne peut débiter par une mesure si contraire à l'amendement ultérieur du jeune délinquant.

Est-ce à dire que la question de la détention préventive va se résoudre en la banissant du droit des mineurs? N'existe-t-il pas des cas où, bon gré mal gré, il faut à tout prix interner préventivement un enfant ou un adolescent, ne serait-ce que pour lui assurer une protection indispensable? Nous le pensons et allons examiner quelques-unes des situations qui nous semblent justifier l'usage de cette mesure provisionnelle.

1) Les risques *d'évasion* et de *collusion* parfois invoqués ne semblent pas jouer un rôle très important dans la pratique. On cite bien quelques cas de fuites en « auto-stop ». Toutefois, dans leur ensemble, les jeunes délinquants sont rarement capables de mettre à exécution de telles entreprises. En général, ils n'ont pas de peine à avouer leurs méfaits et n'ignorent pas que la police aurait tôt fait de les rejoindre, s'ils tentaient de s'échapper. De plus, si le juge des mineurs a gagné leur confiance, il peut les laisser en liberté. Enfin, la procédure étant rapide, le temps leur manque pour préparer fuite ou collusion.

¹ LOGOZ : RPS 1913, p. 72.

2) Par contre, la sécurité publique peut exiger parfois l'internement préventif d'un jeune délinquant particulièrement dangereux. Il s'agit alors d'une mesure de défense sociale devant laquelle on ne peut que s'incliner. Mais notons d'emblée qu'elle ne peut être exécutée que dans un cadre et selon des méthodes appropriées à la condition personnelle du jeune inculpé; son caractère dangereux, sa corruption, l'évolution peut-être malade de son psychisme, exigent qu'on le tienne à l'abri de tout ce qui pourrait faire empirer son état.

3) Pour sauver l'enfant ou l'adolescent, il faut parfois l'éloigner immédiatement d'un milieu néfaste. Le délit sert d'indice, permettant de déceler une situation d'abandon moral, de mauvais traitements, à moins qu'il ne permette enfin au juge des mineurs de prendre une mesure que les autorités tutélaires ne parvenaient pas à décider, faute des preuves nécessaires pour appliquer les articles 283 et suivants du CCS. Ce serait user d'inutile patience, dans certains cas, que d'attendre le jour du jugement pour effectuer un placement. On pourrait prétendre — ainsi que le font certains praticiens — que quelques semaines de plus ou de moins n'ont pas une importance vitale, lorsqu'il s'agit de ces situations chroniques qui traînent depuis longtemps. A notre avis, les questions de rééducation sont ici primordiales: il est toujours urgent d'entreprendre une œuvre salutaire.

4) La détention préventive peut aussi être utilisée à des fins éducatives, mais il y faut la prudence, l'expérience et le doigté d'un juge spécialisé. Certains praticiens estiment, en effet, que quelques jours passés dans le silence d'une chambre fermée, peuvent occasionner un choc salutaire, immédiatement après la commission du délit. Cet internement fait soudain réaliser à de jeunes délinquants que leur libre arbitre a des limites, et que la société n'accepte pas de les traiter en enfants gâtés. Ce système s'applique, entre autres, à ceux que dépeint si bien M. le juge Chazal « qui sont entretenus dans un égocentrisme capricieux, boudeur. Tout leur est dû. Ils n'ont aucun devoir... Un jour, ils peuvent devenir les plus insupportables bourreaux familiaux et se livrer à des actes antisociaux autant dans leur désir de vivre facilement que parce qu'ils ont le sentiment de devoir toujours être excusés et défendus »¹. Le choc psychologique, provoqué par quelques jours d'internement préven-

¹ CHAZAL : « Etudes de criminologie infantile », p. 34.

tif, produit parfois sur eux plus d'effet que d'autres mesures ultérieures. Comme toujours, dans ce domaine, il est dangereux de poser des principes rigides, puisque tout est question de personnalité.

Adaptant ainsi la détention préventive au caractère des jeunes prévenus, le juge l'utilise soit comme mesure précédant un traitement ultérieur, soit, le cas échéant, comme peine. En effet, s'il se rend compte que l'effet salulaire de la détention a été obtenu, il peut le libérer en renonçant à poursuivre l'affaire. Cette libération, après détention préventive, est un moyen que certains juges emploient pour punir un adolescent, tout en lui évitant l'inscription au casier judiciaire.

5) Enfin, la détention préventive peut être utile lorsque de jeunes étrangers arrivent dans nos cantons frontières et qu'on les accuse d'avoir commis un délit¹. On les interne jusqu'à ce qu'on ait statué sur leur sort et qu'ils puissent être rapatriés.

Section II: Conditions d'exécution de la détention préventive.

La détention préventive ne remplit les buts assignés que si elle est exécutée dans certaines conditions déterminées.

1) Le mineur doit être *absolument séparé des prévenus adultes*. Il n'est pas difficile d'imaginer les dangers de la confrontation d'un jeune délinquant avec des éléments corrupteurs, d'autant plus à craindre qu'ils jouissent du prestige de l'âge, et, souvent, d'une vieille expérience criminelle. Aussi doit-on critiquer les dispositions légales de certains² cantons qui autorisent la détention de mineurs avec des adultes « si l'état physique ou mental de l'enfant ou de l'adolescent paraît l'indiquer ». L'autorité compétente peut se persuader que l'état du jeune prévenu nécessite la présence de détenus majeurs auprès de lui, alors que seules des raisons d'économie, ou de commodité, motivent une telle décision. Aucun compromis n'est possible. Le rôle de compagnon ne peut être joué par un prévenu adulte, dont l'internement signifie qu'il est jugé dangereux, et dont l'influence risque d'être d'autant plus grande que le mineur est en mauvais état physique ou mental. La séparation doit être absolue et sans restriction. Sinon, l'on peut craindre

¹ FISCHER : Thèse, p. 105.

² BERNE, art. 41, I; ARGOVIE, § 11, par exemple.

que le manque de place, l'ignorance d'un gardien, ou toute autre raison fortuite, permette de mêler le jeune prévenu à des éléments corrompus et ne serve de commode alibi pour justifier l'injustifiable. Si la santé du jeune délinquant exige qu'il ne soit pas livré à lui-même, d'autres solutions sont toujours possibles.

2) Pour que cet internement préventif ait une valeur éducative, le juge des mineurs doit la décider en connaissance de cause, après avoir pris contact avec le jeune prévenu, l'avoir observé et s'être renseigné sur sa personnalité et son milieu. Car la détention préventive décidée à la légère peut provoquer — comme tout éloignement de l'enfant de sa famille — des chocs affectifs désastreux, source possible de graves perturbations psychiques. « Le seul fait qu'une mesure soit prise à l'égard d'un mineur peut agir profondément sur son psychisme ¹. »

Par conséquent, il serait souhaitable qu'à l'exemple de pays comme les Etats-Unis, l'Italie ou le Portugal, les locaux prévus pour l'internement préventif des mineurs soient situés dans les mêmes bâtiments que le cabinet du juge, afin qu'il puisse voir le jeune prévenu immédiatement après son arrestation et le suivre quotidiennement pendant sa détention. Grâce à cet examen continu, il se rend compte de la façon dont le mineur supporte cette mesure et apprend à mieux le connaître. A ce titre, la détention préventive peut constituer un excellent moyen d'information.

Si le juge hésite quant à l'opportunité d'un tel internement, qu'il demande l'avis d'un psychiatre ou d'un psychologue. Mieux vaut, dans ce domaine délicat, faire la dépense d'une expertise que de risquer de compromettre l'équilibre psychique d'un jeune être, dont la criminalité est déjà l'indice d'une moindre résistance.

Section III: Lieu d'exécution de la détention préventive.

1) Elle ne doit *jamais* avoir lieu *dans une prison ordinaire*, même si le jeune prévenu y est tenu à l'écart des autres détenus. Dans un tel établissement règne une atmosphère incompatible avec tout travail de rééducation. Même pour les « enfants gâtés » auxquels nous faisons allusion, la prison n'est pas un lieu favorable. Ils seraient tentés de se glorifier d'avoir été « en tôle » comme un homme, et le récit de leur internement risquerait d'attendrir de

¹ L. BOVET : Op. cit., p. 69.

trop faibles parents. Il n'en est pas question non plus pour les jeunes criminels dangereux, internés pour des motifs de sécurité publique. Leur place est bien davantage dans un centre d'observation que dans une prison ordinaire.

2) Le *placement familial* est une possibilité que l'on peut envisager, surtout lorsqu'il s'agit de retirer un mineur d'un milieu néfaste. « Mais ces placements temporaires qui semblent aisés au premier abord peuvent aussi soulever des difficultés: trouver une bonne famille qui veuille bien prendre en son sein un adolescent sur lequel pèsent de graves soupçons¹. » De plus, cette famille doit habiter près du cabinet du juge d'instruction afin que celui-ci puisse étudier facilement la personnalité du jeune prévenu. Ce fait élimine d'emblée les familles campagnardes, qui, en Suisse, constituent une large fraction des placements possibles. C'est pourquoi cette solution n'est pratiquement guère réalisable dans de nombreuses régions.

3) Le *placement en maison d'éducation* présente aussi des difficultés. Outre le problème de la distance, séparant ces établissements du lieu de l'instruction, il paraît malaisé, au point de vue de l'administration interne, de réserver des chambres à cet usage, pour quelques prévenus dont le séjour est de courte durée. Les frais sont considérables, un personnel adéquat devrait être prévu pour l'observation et le traitement rééducatif commencé dès ce stade de la procédure; enfin l'organisation d'une existence normale pour les pensionnaires stables est plus difficile. Tout cela risque d'épuiser les forces vives de ces maisons. Malgré ces obstacles, nous connaissons certains établissements qui ont su prévoir, avec beaucoup d'ingéniosité, la présence de quelques jeunes inculpés dans des chambres bien aménagées à cet effet.

4) Les *maisons d'observation*, elles, constitueraient un cadre idéal à de nombreux cas, car il est utile que le mineur soit soumis à une étude complète et approfondie de sa personnalité, s'il doit faire l'objet d'une mesure de détention préventive.

Il faudrait cependant que ces établissements se multiplient, afin qu'ils puissent accueillir un nombre croissant de jeunes prévenus. C'est à ce moment-là déjà qu'ils ont besoin d'être traités avec un souci constant de leur éducation, par des personnes compétentes susceptibles de les diriger vers un redressement.

1 A. ARNOLD : Thèse, p. 52.

Section IV: Droit positif suisse.

En Suisse, sur le plan législatif, tous les cantons — sauf Zoug — ont édicté des dispositions généralement excellentes: la détention préventive ne doit être qu'une mesure d'exception. Certains cantons vont même jusqu'à énumérer limitativement les conditions nécessaires pour décider un tel internement ¹.

Toutes les législations précisent, ou bien que le mineur doit être séparé des adultes — avec les regrettables restrictions déjà citées pour les cantons de Berne et d'Argovie — ou bien qu'il doit être placé dans une famille, une maison d'éducation ou un établissement d'observation ².

Aussi, sur le plan théorique et législatif, nous trouvons une telle unité de principe qu'on pourrait y voir un des éléments d'une procédure unifiée sur le plan fédéral. On peut même se demander si, lors d'une prochaine révision du CPS, on ne pourrait pas englober ces dispositions sur la détention préventive dans le Titre IV de ce code, tant l'unanimité est ici réjouissante. C'était du reste le cas, lors de l'élaboration du projet de 1918, dont l'article 409 disposait que « les cantons pourvoient à ce que des locaux appropriés soient à la disposition de l'autorité pour la détention des adolescents ». A sa suite, la Directive N° 23 de Pro Juventute déclarait: « Il faut à tout prix éviter que les enfants ou adolescents puissent être considérés par l'opinion publique comme ayant passé par la prison. S'il y a lieu de procéder à une détention préventive, elle doit s'exécuter dans une maison d'éducation ou dans un home: ce n'est qu'en cas de nécessité qu'elle pourra l'être dans une prison affectée à cet usage, mais où les locaux seront alors strictement séparés de ceux réservés aux adultes. »

Même sans texte consacré dans l'actuel CPS, les cantons ont suivi fidèlement, sur le plan théorique, les prescriptions qui leur avaient été données.

Malheureusement, la pratique est loin de ressembler à la perfection des dispositions légales. Les conditions dans lesquelles s'exécute la détention préventive sont souvent insuffisantes et certaines prisons ordinaires reçoivent de jeunes prévenus. Le contact

¹ BALE-VILLE, § 12; APPENZELL, Rh. Ext., art. 29; ARGOVIE, § 11, par exemple.

² ARGOVIE, § 11; ZURICH, art. 43; BERNE, art. 41; GLARIS, § 45; FRIBOURG, art. 52; SOLEURE, § 63; BALE-VILLE, § 4; BALE-CAMPAGNE, § 230; SAINT-GALL, art. 123; GRISONS, art. 158; TESSIN, art. 15; VAUD, art. 24; GENEVE, art. 12; VALAIS, (projet) art. 145.

entre enfants et adultes n'est pas partout évité avec un soin suffisant et l'on néglige parfois d'occuper le mineur à des travaux utiles: il reste livré à lui-même et oisif. Peu nombreux sont les endroits où l'on s'efforce d'esquisser, à cette phase de la procédure, un travail de rééducation. Nous nous passerons de commentaires plus sévères, à l'égard de traitements infligés à de jeunes prévenus, dans certaines prisons ou dans certains asiles d'aliénés où on les interne.

Est-ce à dire qu'il faudrait préconiser, en Suisse, la création de maisons d'arrêt spéciales, comme il en existe à l'étranger (en Belgique, en France, dans les pays anglo-saxons, etc.)¹? Cette solution serait assurément excellente pour permettre ce début de redressement. « Il semble que l'organisation de Remand Houses des Juvenile Courts où placer le délinquant depuis son arrestation jusqu'à son jugement n'entraînerait pas une dépense de crédits importante dans chaque canton. Nous devons reconnaître que c'est là la pierre angulaire de la structure de la juridiction juvénile². » Si nous abondons dans le sens de M^{lle} Richard et admettons volontiers que la détention préventive effectuée dans de bonnes conditions est un des éléments essentiels du travail de rééducation, nous craignons qu'il soit difficile, sinon chimérique, de prévoir la création de « remand houses » pour chaque juridiction de mineurs en Suisse. Si la chose semble possible dans des villes comme Genève ou Bâle, où tout est centralisé, nous voyons difficilement la réalisation d'un tel projet dans des territoires comme Berne, les Grisons, etc. ou dans certains cantons aux juridictions pour mineurs fragmentées. Il faudrait, dans ce cas, prévoir un centre pour plusieurs juridictions ou même plusieurs cantons, ce qui poserait le problème de la distance. Si l'on désire aboutir à une amélioration rapide et effective des conditions dans lesquelles s'exécute parfois la détention préventive des mineurs en Suisse, on doit être plus modeste et ne pas accepter une solution unique. Partant des possibilités réelles offertes à l'heure actuelle, la répartition des jeunes prévenus s'effectuera dans divers milieux, selon le but poursuivi par la détention préventive — étant entendu que cette classification n'a rien de rigide et que le juge adaptera les solutions possibles aux cas particuliers —.

Si le mineur doit être éloigné de son milieu, le placement familial lui permettra de connaître un foyer normal, où il se sente

¹ Cf. Rapport COSTAT, p. 27 et suivantes.

² Blanche RICHARD : RPS 1939, p. 362.

entouré d'affection. Ces cas ne sont heureusement pas si fréquents qu'on ne puisse trouver quelques familles disposées à les accueillir. Le mineur qu'on doit ainsi enlever à son milieu est avant tout une victime; il ne mérite pas de souffrir davantage. Le juge, en effectuant le placement familial peut déjà envisager un avenir plus lointain et obtenir de précieuses informations sur le comportement du jeune prévenu dans ce milieu libre. L'adolescent poursuit ainsi ses études ou son apprentissage.

Quant aux cas qui nécessitent une détention préventive à caractère de défense sociale, ils sont, pour la plupart, à traiter psychiquement. Un être qui, dès sa jeunesse, donne les signes d'une grave perversité, d'une insensibilité affective réelle ou apparente, a besoin qu'on l'examine avec une attention particulière. Si nos trop rares maisons d'observation sont équipées pour recevoir ces malheureux, c'est certainement dans leur cadre que la détention préventive s'effectuera dans les meilleures conditions. Si elles font défaut, il ne reste que l'hôpital ou la maison de santé, selon le cas. Ce qui importe, c'est que ces cas dangereux soient confiés le plus rapidement possible à des spécialistes, afin de rechercher les causes de telles anomalies.

Ceux qui menacent de s'évader ou de s'entendre avec leurs complices, ont besoin d'une salutaire leçon immédiate. Pour les écoliers, nous proposons qu'ils soient retenus dans une chambre spécialement aménagée dans un collège. Le concierge de l'école pourrait faire office de gardien; on les occuperait à des devoirs scolaires. Pour les adolescents, après l'âge de scolarité, on pourrait prévoir une cellule spécialement affectée à cet effet. « Il est difficile de trouver au débotté l'œuvre ou la personne qui voudront se charger du jeune prévenu. Il conviendrait de mettre cette question à l'avance au point en s'entendant avec tel orphelinat voisin ou avec les asiles de l'Armée du Salut, afin que des locaux soient réervés à cette clientèle. Bien plus, il faudrait informer la gendarmerie de l'existence de ces lieux spéciaux de détention préventive. Là encore, le système des conventions entre l'autorité et les institutions privées serait heureux. Dans chaque centre, il y a la possibilité de prévoir des aménagements spéciaux, et sans grands frais, en utilisant les œuvres existantes. Mais il ne faut pas attendre qu'un cas pratique se présente pour le résoudre en quelques instants. Il est nécessaire de prévoir d'avance l'hypothèse et de prendre les dispositions en conséquence ¹. »

¹ Fr. CLERC : « Verhandl. des schw. Vereins... » 1947, p. 41.

Demander à une maison d'éducation de réserver plusieurs chambres pour des prévenus, c'est beaucoup exiger d'un établissement, souvent en proie à d'autres difficultés. Par contre, disposer d'une seule pièce constitue une solution réalisable. Sans compter que la variété des établissements permettrait au juge d'orienter le mineur vers la maison qui lui conviendrait le mieux.

En résumé, jamais la détention préventive ne doit être décidée au hasard, choisie comme la solution la plus commode ou la moins onéreuse. Elle constitue toujours un des éléments du traitement ultérieur ou une mesure éducative.

Section V: Questions subsidiaires.

Il nous faut encore étudier ici certains problèmes particuliers au droit des mineurs.

1) Qu'en est-il de la *libération sous caution*?

Elle nous semble en franche opposition avec l'esprit de ce droit spécial. Les motifs qui nécessitent l'internement préventif d'un mineur, en effet, sont des raisons de prévention spéciale, de défense sociale, d'éducation. La libération sous caution mettrait obstacle à de tels buts. De plus, elle serait injuste, les parents fortunés étant capables de payer la caution sans difficulté. Elle n'a donc pas sa place ici. La libération surviendra dès que les raisons qui justifiaient la détention préventive n'existeront plus. Si le juge des mineurs estime opportun de libérer le prévenu, c'est parce qu'il lui fait confiance, et non à cause d'une caution garantissant sa comparution ultérieure aux audiences.

2) La *libération* peut-elle être sollicitée par le mineur, son représentant légal ou son défenseur?

Sans aucun doute. Un recours doit également être prévu contre la décision d'internement préventif. Mais, là où l'autorité de recours pourrait libérer un adulte, elle devra peut-être détenir un jeune prévenu, puisque les raisons de cet internement sont différentes. « Le mineur a le droit de demander sa libération, mais on ne saurait la lui accorder moyennant caution, puisque la loi admet la libération sans caution, à condition qu'il n'en résulte pas d'inconvénient pour l'enquête. L'arrestation d'un mineur ne pouvant être ordonnée que dans l'intérêt de l'enquête, il en résulte que le

mineur a le droit d'être libéré », déclare M. le professeur Clerc¹. Nous ajouterons: Ce droit doit être limité par l'intérêt éducatif et curatif du mineur lui-même.

3) *Les jours de détention préventive doivent-ils se déduire de l'internement ultérieur?* Certaines lois cantonales ont résolu le problème; nous avons trouvé deux solutions opposées. Alors que l'article 94 de la loi d'introduction schaffhousoise précise que le placement dans un centre d'observation ne compte pas comme détention préventive, le § 11 de l'ordonnance argovienne déclare que le placement dans une maison d'observation ou une famille, en lieu et place de détention préventive, peut compter, selon les circonstances, comme peine privative de liberté. M. Moor, commentant ce dernier texte, déclare que, dans la pratique du canton d'Argovie, on a coutume de déduire ce séjour de la durée d'internement dans une maison d'éducation. Dans le cas de la durée minimale d'un an prévue à l'article 91, chiffre 1, al. 2 CPS, on comptera donc le délai, non à partir du jour du jugement, mais à partir de la date d'entrée dans l'établissement².

A notre avis, la durée de la détention préventive ne devrait pas être imputée sur les mesures ultérieures d'internement, lorsqu'on a affaire à un mineur ayant besoin de mesures éducatives ou d'un traitement spécial. Car la durée de l'internement est indéterminée, afin de lui permettre de s'amender ou de se guérir. Si la détention préventive permet de hâter l'avènement de ce résultat, tant mieux. Il ne saurait toutefois s'agir d'un droit ou d'une règle générale. Le mineur est libéré « lorsque les mesures ont atteint leur but et qu'il est amendé³ ». La durée de la détention préventive reste sans influence directe sur cette évolution.

La question pourrait tout au plus se poser, en ce qui concerne les mesures disciplinaires de l'article 87 CPS et la répression pénale de l'article 95 CPS. Il ne s'agit plus alors de mineurs ayant besoin d'un traitement, mais d'enfants ou d'adolescents auxquels une correction doit être infligée. Nous avons vu que les juges des mineurs utilisaient même parfois la détention préventive en lieu et place d'une détention subséquente à un jugement. Dans ces conditions, la période de la détention préventive pourrait être imputée sur les arrêts scolaires ou la détention. Les deux notions nous paraissent

¹ Fr. CLERC : RPS 1941, p. 353.

² MOOR : Thèse, p. 56.

³ Art. 84, al. 4, 91, al. 2, chiffre 3 CPS.

similaires, elles jouent parfois des rôles identiques et il nous semble équitable d'en tenir compte, dans le calcul d'une détention, qui est toujours d'une durée déterminée.

Quant au paiement des frais de détention préventive, ils doivent, sans aucun doute, être assimilés aux frais d'enquête et suivre le même sort.

¹ Cf. Partie VIII : Chap. I, les frais de procédure.

CHAPITRE V

Les témoins

Section I: L'obligation de témoigner.

D'emblée, nous devons écarter l'intéressante question du témoignage des enfants au procès d'adultes, pour ne retenir que l'objet de la présente étude, soit la procédure à l'égard des mineurs et le rôle que les témoins sont appelés à y jouer.

Ces témoignages sont une source extrêmement précieuse pour le juge des mineurs, chargé non seulement d'établir la culpabilité du prévenu, mais encore de connaître sa personnalité¹.

Aussi les témoins figurent-ils, dans nombre de lois cantonales, comme une des principales sources d'information, à la disposition tant du juge d'instruction que du tribunal².

Peut être appelée à témoigner toute personne susceptible d'éclairer le juge sur le délit ou son auteur.

Les dépositions revêtent une telle importance qu'elles sont généralement rendues obligatoires par les dispositions légales. En effet, la justice ne doit pas être privée d'une information, par le mutisme ou la mauvaise volonté d'un seul individu. Ce principe de l'obligation de témoigner s'explique, particulièrement, lorsqu'il s'agit du droit des enfants et des adolescents; il est indispensable que l'autorité compétente obtienne tous les renseignements sur la véritable personnalité du jeune délinquant; une lacune, due au

¹ «Die Untersuchung hat sich ausser der Ermittlung des Sachverhaltes... hauptsächlich auf die Beweggründe der Tat zu erstrecken, sodann auch auf die persönlichen Verhältnisse des Jugendlichen «Gesundheit, körperliche und geistige Entwicklung, Vorleben, Umgebung, Erziehung und Familienverhältnisse», art. 222, BALE-CAMPAGNE.

² ZÜRICH, art. 41; LUCERNE, § 147; Uri, art. 56; Schwyz, § 84; GLARUS, § 30; FRIBOURG, art. 51; SOLEURE, § 64; APPENZELL, Rh. Ext., art. 22; GRISONS, art. 158; ARGOVIE, § 9; TESSIN, art. 19; GENÈVE, art. 7, etc.

silence d'un témoin, peut revêtir un caractère d'extrême gravité. Aussi approuvons-nous pleinement le texte de la Directive N° 26 de Pro Juventute: « Dans une cause, relevant du droit pénal applicable aux jeunes délinquants, afin de pouvoir déterminer la situation personnelle de l'inculpé, il ne peut être accordé à personne le droit de se récuser comme témoin, à moins que le témoin ne soit lié par le secret de fonction ou de profession ou ne soit exposé à s'accuser lui-même d'un acte punissable. » Cette Directive a du reste été reprise textuellement par divers cantons, dans leurs dispositions relatives à la procédure à l'égard des mineurs¹. D'autres législations expriment la même obligation de témoigner mais donnent des motifs de récusation un peu différents².

Quelles que soient les légères divergences qui existent, en ce qui concerne les conditions exigées pour la récusation, il n'en demeure pas moins vrai qu'elles ne sont qu'exceptionnelles, et que l'obligation de témoigner est généralement reconnue. Une sanction est prévue par certains codes de procédure pour mineurs — d'autres renvoyant simplement aux dispositions du droit ordinaire. — C'est ainsi que l'article 25 de la loi vaudoise prescrit que « ... le président de la Chambre pénale des mineurs peut condamner à une amende de fr. 300.— au plus le témoin qui refuse de répondre ».

Il existe cependant des motifs légaux de récusation. Nous ne nous attarderons pas à celui que fait naître le préjudice grave subi par le témoin ou l'un de ses proches, en cas de déposition: le mobile est irréfutable et cette question ressortit au droit ordinaire. Par contre, la question du secret professionnel, derrière lequel certaines personnes appelées à témoigner peuvent se retrancher, nous semble plus délicate et pose des problèmes particuliers, en droit des mineurs.

Qu'est-ce que ce devoir de fonction ou de profession qui

¹ ZÜRICH, art 41; SOLEURE, § 64; BALE-CAMPAGNE, § 222 in fine; APPENZEL Rh. Ext., art. 7.

² Ainsi SCHAFFHOUSE, art. 97: « Zur Verweigerung des Zeugnisse, sind nur die in art. 141 lit. d, StPo genannten, sowie die Personen berechtigt die durch ihre Zeugenaussagen sich oder ihre in Art. 141 lit. a-c genannten Verwandten der Gefahr einer Strafverfögang aussetzen würden. »

ARGOVIE, § 6: « Das Zeugnis über persönlichen oder Familienangelegenheiten des Kindes oder Jugendlichen kann nur verweigert werden, Zeuge durch ein Amts- oder Berufsgeheimnis gebunden ist. »

SALT-GALL, art. 123: « Das Recht der Zeugnisverweigerung nach art. StPo besteht bei Feststellung der persönlichen Verhältnissen eines Kindes oder Jugendlichen nur soweit, als der Zeuge sich selbst oder einen dortgenannten Angehörigen der Gefahr der strafrechtlichen Verfolgung aussetzen würde. »

oblige au secret certains individus? « C'est tout d'abord le *devoir* imposé par la loi et les mœurs à certaines personnes de ne pas révéler les choses secrètes dont elles deviennent les confidentes nécessaires à raison de leur état ou des fonctions qu'elles exercent. C'est, d'autre part, le *droit* que la tradition reconnaît à certaines personnes de refuser, sans encourir de responsabilité pénale ou civile, de révéler des choses secrètes ¹. » Cette récusation joue un rôle important dans le procès des mineurs, où les témoins appelés à donner des informations sur la personne et la famille du jeune délinquant, sont souvent des fonctionnaires ou des personnes liées par le secret professionnel (médecin, ministre des cultes, assistante sociale, psychologue, etc.).

Comment vont-ils résoudre la difficile question de la récusation? Leur silence, en effet, risque de compromettre l'œuvre de redressement, tentée par le juge des mineurs, en privant celui-ci de la connaissance de faits capitaux pour la détermination de la mesure la plus efficace. M. Delvaux, dont l'avis sur le problème nous semble particulièrement pertinent, y répond en ces termes: ² « Cité pour déposer, le délégué devra comparaître et il ne pourra pas refuser de prêter serment. Mais il pourra se retrancher derrière le secret professionnel, soit avant, soit après avoir prêté serment, et même au cours des questions qui lui sont posées ou pour certaines d'entre elles. Ce sera à lui de trancher le problème d'après les intérêts en cause et suivant sa conscience. Le juge ne pourrait ici intervenir d'autorité. Tout au plus pourra-t-il donner un conseil s'il lui est demandé. Mais le délégué agira sagement en lui demandant ce conseil, en s'adressant à une personne autorisée en la matière. »

Nous croyons qu'en principe le silence est préférable. Il faudra des motifs réellement graves pour le rompre.

Plus loin, M. Delvaux déclare que « les personnes interrogées en vertu d'une mission légale (médecins, infirmières, ministres des cultes, assistantes sociales, sages-femmes) sont déliées du secret professionnel. Mais elles peuvent invoquer le droit au secret et refuser de répondre. Si, malgré les demandes qui leur sont faites de considérer à sa juste valeur l'intérêt du mineur et le risque de

¹ V. DELVAUX : Revue de droit pénal et de criminologie, avril 1953, No 7, p. 661. Nous renvoyons le lecteur à cette intéressante étude pour plus amples informations.

² NOTE. — M. Delvaux parle du délégué à la liberté surveillée, mais ses propos nous semblent pouvoir s'appliquer à d'autres professions.

voir fausser toute une enquête — avec peut-être des conséquences incalculables pour l'enfant — ces personnes s'obstinent dans leur refus de parler, le délégué qui procède à l'enquête sociale, tout comme le juge des mineurs, devront s'incliner ».

Ces commentaires, qui s'appliquent à la législation belge, ont certainement la même portée en Suisse, où plusieurs lois cantonales prévoient la possibilité, pour le juge, de s'adresser à divers organismes pour information. Par exemple, l'article 10 de la loi genevoise stipule que « la Chambre pénale de l'enfance peut recourir au concours des autorités judiciaires et administratives, notamment au service d'observation scolaire et au service de la protection des mineurs. Ces services transmettent à la Chambre les dossiers, renseignements ou rapports d'expertise qu'ils possèdent concernant le mineur ou la famille de celui-ci. »

Ces fonctionnaires ont toujours, à notre avis, le droit de se retrancher derrière le secret professionnel pour ne pas répondre aux questions de la Chambre ou de son président, s'ils estiment que leur réponse nuira au mineur ou à sa famille, ou n'aidera pas le juge dans son instruction. Ce problème, fort délicat, doit être tranché dans chaque cas particulier, après un débat de conscience. Nous pensons toutefois que le témoin devrait, dans les cas particulièrement douteux, demander le conseil de son supérieur ou du juge des mineurs lui-même.

Section II: La procédure du témoignage.

L'audition des témoins n'est généralement soumise à aucune règle spéciale. Dans certains cantons, ils prêtent serment comme devant un tribunal ordinaire¹. Les questions leur sont posées dans les formes habituelles, par le président du tribunal ou ses assesseurs.

Nous avons déjà vu que le jeune prévenu ne doit pas assister à cette audition² et que, le cas échéant, ses parents sont aussi éloignés. Par contre, nous préconisons la présence obligatoire d'un défenseur.

L'audition a lieu sans formalité « dans le but d'arriver à la manifestation de la vérité et de renseigner la Chambre sur les faits imputés, les mobiles, la situation personnelle du mineur, les cir-

¹ Rapport COSTAT, p. 61.

² Cf. Partie II, chap. I, section II.

constances dans lesquelles il a agi, son caractère, ses antécédents, son éducation, sa conduite et les conditions de sa famille, ainsi que le milieu dans lequel il a vécu ». Cet article 16 de la loi genevoise définit en termes excellents le but de l'audition des témoins et prévoit, avec sagesse, qu'ils peuvent être interrogés séparément, même hors de la présence de l'inculpé¹.

Un procès-verbal sommaire de l'audition est généralement rédigé par le greffier.

Que faire, en cas de divergences entre témoin et inculpé ou entre deux témoins? La confrontation est généralement de rigueur. Il va de soi que la divergence d'opinion entraînant une confrontation, doit porter sur un élément constitutif de l'infraction ou sur la culpabilité du mineur, plutôt que sur des informations relatives à la personnalité du jeune délinquant ou à sa famille, celles-ci étant plus subjectives et variables.

Si la confrontation est utile pour faire la lumière sur un point obscur, le juge n'en doit pas oublier, pour autant, la sauvegarde du mineur. Il aurait le devoir d'écarter une confrontation traumatisante même si sa tâche d'investigateur en est rendue plus difficile. Le bien de l'enfant prime tout; le juge n'a jamais le droit de risquer de le compromettre, dût-il sacrifier une voie plus directe de parvenir à la vérité. On peut, du reste, étendre ce principe aux mineurs qui seraient appelés à témoigner au procès de l'un de leurs jeunes camarades; s'il s'avère qu'une confrontation entre ces deux jeunes, ou entre un témoin mineur et un adulte, risque de porter préjudice au premier, le juge doit renoncer à la confrontation.

Lors de l'interrogatoire, — surtout lorsqu'il s'agit d'un enfant ou d'un adolescent, — le juge ne doit jamais oublier qu'il n'obtiendra de témoignage véridique et utile que dans la mesure où il saura gagner la confiance et l'estime de son interlocuteur. Ce climat ne pourra pas se créer si ce dernier craint d'être brusqué ou acculé à un examen harcelant. C'est pourquoi il nous semble opportun que le juge, avant de commencer l'audition d'un témoin qui connaît mal l'esprit du droit des mineurs, prenne la peine de lui en exposer le but éducatif. Cette explication permettrait au témoin de mieux comprendre la portée des questions qui lui sont posées et de réaliser que le juge ne cherche pas à punir le jeune délinquant en lui infligeant une répression exemplaire, mais plutôt à le rééduquer

¹ Cf. dans le même sens l'art. 17, NEUCHATEL.

en lui appliquant une mesure appropriée. Ce serait même un excellent moyen de répandre peu à peu ces notions nouvelles, dans un public encore hostile ou indifférent aux problèmes du traitement de la délinquance juvénile. Le témoin, mieux éclairé sur le rôle particulier qu'il est appelé à jouer dans cette procédure d'un caractère spécial, comprendra mieux l'importance de réponses véridiques et réfléchies, puisque le juge doit baser un traitement vraiment efficace sur les fondements d'une connaissance exacte de la vérité tant matérielle que psychologique.

QUATRIÈME PARTIE

LE DÉROULEMENT DE LA PROCÉDURE

Dans cette partie nous allons suivre le déroulement de l'action pénale depuis sa mise en mouvement jusqu'à son exécution, schématisant en quelque sorte, à vol d'oiseau, le sort de l'action pénale dirigée contre le jeune délinquant.

Certaines incidences et phases du procès ne retiendront pas notre attention ici, du fait que nous les examinons ailleurs de façon plus détaillée.

CHAPITRE PREMIER

La mise en mouvement de l'action

Section I: Généralités.

Le procès implique l'introduction d'une action qui « tend à réagir contre une atteinte portée à l'ordre social ¹. » Il est évident que la société a le droit de se défendre, quel que soit l'auteur de l'infraction. Aussi cette action peut-elle s'exercer même à l'égard de mineurs — exception faite des très jeunes enfants ².

Quelle sera l'autorité saisie? On peut envisager deux solutions:

1) Là où existe une juridiction des mineurs, toutes les actions pénales dirigées contre un enfant ou un adolescent aboutissent directement auprès d'elle. Ce système inquisitoire se retrouve dans de nombreux cantons ³.

Toutefois la pratique ne recouvre pas toujours la théorie, alors même que la loi prévoit la procédure si simple du transfert à la juridiction spécialisée de toutes les poursuites pénales contre des mineurs. Nous ne citerons que l'exemple d'un canton où, légalement, plaintes et dénonciations devraient être adressées au juge des mineurs. Or, les juges d'instruction, désireux d'apposer l'estampille de leur greffe et d'augmenter ainsi leur rôle, insistent pour recevoir ces poursuites ⁴.

¹ HENOCQUE et ROPERS : Op. cit., p. 78.

² Cf. Partie I, chapitre II, section III, p. 31 ss.

³ « Jugendanwalt » à ZÜRICH 40, BERNE 36, SOLEURE 58, BALEVILLE 10, par exemple. Jugendrichter à SCHWYZ, § 81; Jugendamt à GLARIS, § 29; président de la Chambre des mineurs : VAUD, art. 13; GENÈVE, FRIBOURG et TESSIN, etc.

NOTE. — Si par erreur une plainte ou une dénonciation est adressée à une autre autorité judiciaire ou administrative, celle-ci doit aussitôt la transmettre à la juridiction des mineurs. Lorsque l'auteur de l'infraction est inconnu au moment de la dénonciation ou de la plainte, il va de soi que les autorités ordinaires sont saisies, mais dès qu'il s'avère que le prévenu est mineur, la police et le parquet doivent remettre l'affaire entre les mains du juge spécialisé. Certains cantons ne prévoient pas expressément ce transfert, mais nous supposons que, dans le silence de la loi, il s'effectue automatiquement.

⁴ Souhaitons que cette formalité s'effectue avec célérité. Nous regrettons

2) Dans le système accusatoire, tel qu'il fonctionne à Genève, par exemple, plaintes et dénonciations sont adressées au Parquet. En effet, dans ce canton, « le Parquet détient l'action publique », comme en France. Une telle disposition, appliquée au droit des mineurs, ne présente pas d'inconvénients pratiques, du fait que les bureaux du procureur général et ceux du président de la Chambre pénale de l'Enfance sont proches l'un de l'autre, et que des communications constantes peuvent être établies entre eux. On pourrait, ici, poser une question, que M. le juge P. Jeanneret, président de la Chambre pénale de l'Enfance, avait tranchée en ces termes: « Le président pourra-t-il agir d'office et instruire une procédure contre les mineurs pour des infractions portées à sa connaissance par une autorité administrative ou judiciaire, par une dénonciation ou par une plainte? Ce serait déroger, semble-t-il, à l'article 3 du C. I. P. qui déclare que l'action publique appartient au Procureur général¹. » Il ressort donc que la Chambre pénale de l'Enfance ne peut agir d'office: l'action doit toujours passer par le Parquet.

Section II: Les principes de la légalité et de l'opportunité.

Saisie de l'action, l'autorité doit décider de l'ouverture de celle-ci. Est-elle tenue d'y donner suite (système de la légalité) ou peut-elle apprécier librement la question de savoir s'il faut poursuivre (système de l'opportunité)? C'est là un problème très controversé en droit pénal ordinaire.

Mais, alléguant des principes fondamentaux du droit des mineurs, les auteurs sont presque unanimes à rejeter ici le principe de la légalité, « d'abord parce que le principe de l'égalité devant la loi intéresse beaucoup plus les adultes que les mineurs, et aussi parce que, lorsqu'il a affaire à des enfants, l'appareil judiciaire doit être aussi souple et sensible que possible². »

Le juge des mineurs doit être maître de l'action et l'utiliser au mieux des intérêts du jeune délinquant. « Le règne absolu du principe de l'auteur — dominant toutes les autres maximes pénales — s'affirme, en droit des mineurs, avant tout par l'abandon du principe de la légalité. Non seulement la question du choix de la

néanmoins que le premier contact du mineur avec le juge spécialisé soit différé pour satisfaire aux caprices de certains magistrats.

¹ P. JEANNERET : Op. cit., p. 75-76.

² FREY : Op. cit., p. 34-35.

peine ou de la mesure, mais aussi celle de l'opportunité d'infliger peine ou mesure, a toujours été tranchée par le législateur, dans un esprit éducatif. Le catalogue des peines et mesures prévues pour les mineurs aux articles 82-99 CPS est varié, leur application dans le cadre des rares dispositions de procédure contenues dans la loi, est souple; il existe cependant encore des cas où l'application d'une mesure s'opposerait aux principes éducatifs et serait impropre, voire nuisible ¹. Le souci d'individualisation exige une grande liberté de discernement de la part du juge des mineurs. Ses recherches de la personnalité du jeune prévenu et sa formation de spécialiste doivent lui permettre de déterminer le sort de la poursuite.

Dans ce sens, notre code pénal suisse laisse une certaine latitude à l'autorité compétente, surtout à l'égard des enfants de 6-14 ans.

En effet, l'article 87 stipule que « Dans les cas de peu de gravité, l'autorité pourra renoncer à ces mesures (disciplinaires) et laisser à celui qui exerce la puissance paternelle le soin de punir l'enfant. » Il s'agit là d'une excellente disposition qui évite tout contact avec la justice et les risques de traumatisme en découlant.

Le fait que le juge des mineurs s'en rapporte à la décision de l'autorité parentale nous semble bien augurer d'une ère où magistrat et parents travailleront la main dans la main. Reprenant l'adage « ne bis in idem », le législateur fédéral a estimé que l'enfant déjà puni par son père ne devait pas encourir une nouvelle sanction, s'il ne présente aucun signe d'abandon ou de maladie.

Le principe de l'opportunité, en droit des mineurs, régit également l'article 88 CPS. Le juge peut renoncer à toute mesure:

1. « si celui qui exerce la puissance paternelle a déjà pris des dispositions suffisantes » ou

2. « s'il s'est écoulé trois mois depuis que l'acte a été commis. »

Ce délai de trois mois est très court. Le législateur a fait

¹ NOTE. — Cette liberté doit cependant toujours être limitée par le cadre même du droit pénal. Notons ici que « les magistrats et les avocats se heurtent à l'incompréhension des auxiliaires non-juristes des tribunaux pour enfants et adolescents. Certains d'entre eux, animés des meilleures intentions, ne comprennent pas toujours sans peine qu'un mineur qui a commis un acte non qualifié de délit par un texte légal puisse ne pas « bénéficier » de mesures rééducatives ». MELLOC : « Les grands problèmes contemporains de l'instruction criminelle », p. 224.

preuve ici d'une connaissance perspicace de la psychologie enfantine. En effet, l'enfant évolue rapidement et n'a pas encore une notion très précise du temps. Si l'on veut qu'il saisisse une relation de cause à effet entre son délit et la sanction, il faut punir sans tarder. Sinon, mieux vaut y renoncer.

Il s'agit d'une quasi-prescription, puisqu'il appartient au juge de décider, dans chaque cas particulier, s'il va faire usage ou non de la faculté que lui donne l'article 88. L'opportunité accordée au juge n'a de valeur que si elle est individualisée.

Pour les adolescents, le principe de l'opportunité de la poursuite joue aussi un certain rôle. C'est ainsi que l'article 98 CPS prévoit que « Si la moitié du délai de prescription s'est écoulée depuis le jour où l'acte a été commis, l'autorité compétente pourra renoncer à toute mesure ou peine. » Cette disposition nous paraît critiquable à maints égards.

Nous regrettons que les délais de prescription se basent sur le droit des adultes, — tenant compte de la gravité de l'infraction et de la peine prévue pour la sanctionner (art. 70 CPS) et non de la personnalité du délinquant¹. —

Ces délais sont trop rigides et ne permettent pas au juge de nuancer sa décision pour l'adapter à chaque cas particulier. Nous préférierions une disposition semblable à celle de l'article 88 CPS, mais élevant le délai facultatif de prescription.

Enfin, nous déplorons que le législateur n'ait pas jugé opportun d'adapter la disposition de l'article 87, al. 2, au droit des adolescents. Dans la gamme des mesures et peines prévues à leur égard, il manque un premier palier qui éviterait à l'adolescent le déroulement d'une procédure pénale et l'inscription au casier judiciaire².

En résumé, le principe de l'opportunité joue un rôle dans le droit suisse à l'égard des enfants, et les dispositions des articles 87 et 88 CPS nous semblent heureuses. En ce qui concerne le droit des adolescents, par contre, nous voudrions remplacer l'article 98 par une disposition semblable à celle de l'article 87, al. 2.

Pour les mineurs de 18-20 ans, notons une judicieuse correction apportée à l'article 100, lors de la révision du CPS de 1950. Alors que le texte primitif ne prévoyait pas de prescription spéciale envers cette catégorie de délinquants, les nouvelles dispositions

¹ LOGOZ : « Commentaires », p. 378.

² C'est ce qu'a compris la Commission fédérale d'experts dans son projet de révision du CPS.

autorisent le juge à renoncer à toute peine ou mesure si la moitié du délai de prescription s'est écoulé depuis le jour où l'acte a été commis. Cette sage correction permet à de très jeunes hommes de bénéficier d'une faveur, que justifie pleinement la non récidive.

Section III: La disjonction des causes.

Lorsque adultes et mineurs sont impliqués dans une même affaire pénale, qu'advient-il de la poursuite dirigée contre eux?

1) On pourrait prévoir que l'action reste, toute entière, entre les mains des tribunaux ordinaires. Cette solution doit être rejetée, puisque nous avons démontré ailleurs¹ les inconvénients de faire juger des enfants par les juridictions habituelles. *Tous les mineurs* doivent bénéficier des services du juge des enfants. Le fait qu'ils aient commis un délit, en compagnie d'adultes, ne signifie nullement qu'ils doivent être traités d'une manière différente. Au contraire, leur degré de perversité est souvent moindre et leur besoin de rééducation plus urgent, puisqu'ils ont été incités à la criminalité par des grandes personnes.

De plus, « la jonction des causes a pour conséquence d'accroître aux yeux du jeune délinquant la solidarité par laquelle il se croit lié à ses aînés et risque ainsi de fortifier dans son esprit le sentiment de fidélité qu'il leur porte naturellement. Il faut, bien au contraire, rompre tous les liens entre le mineur et ses co-délinquants et la thèse de l'unité de l'action pénale doit entièrement fléchir devant la nécessité de le séparer d'eux et d'agir à son égard comme s'il était seul². »

2) On pourrait envisager une solution mixte, c'est-à-dire de faire juger le mineur par les tribunaux ordinaires, en appliquant les mesures spéciales prévues par le code. Ce système existe en droit pénal militaire, mais nous le repoussons pour les jeunes délinquants. Tout d'abord, nous rappelons les critiques adressées à la juridiction ordinaire comme autorité compétente. Ensuite, « le mineur déféré à la juridiction ordinaire est sacrifié dans une certaine mesure, même si le tribunal s'abstient de lui infliger une peine de droit commun, car il cesse d'être au bénéfice des règles

¹ Cf. Partie I, chapitre I, section II, p. 18.

² E. BOREL : « 1re Conférence », p. 349.

spéciales de procédure¹. » Sans compter que le tribunal ordinaire ne s'adaptera pas sans difficulté à l'esprit du droit matériel des mineurs.

3) Une autre possibilité permettrait le renvoi des délinquants majeurs devant la juridiction des mineurs². Cela paraît absurde et immoral. Pourquoi ces délinquants seraient-ils favorisés et jouiraient-ils des avantages d'une juridiction et d'une procédure spéciales, alors qu'ils semblent plus vils que d'autres, eux qui n'ont pas craint de faire appel à des enfants pour les assister. Cette solution risquerait même d'inciter « les malfaiteurs à rechercher des enfants pour armer leurs bras et leur confier la réalisation de leurs criminels projets³. »

4) Il apparaît donc, si l'on veut respecter l'esprit particulier du droit des mineurs, que l'on doit renoncer au principe de l'unité de l'action pénale. Ainsi que l'écrit M. Donnedieu de Vabres : « Au principe de la juridiction spécialisée est sacrifié un intérêt, pourtant appréciable et qui prévalait auparavant : celui d'éviter une scission de l'instance susceptible d'amener la contradiction des jugements⁴. » Si l'on veut sauvegarder les intérêts du jeune délinquant, *il est indispensable de disjoindre les causes*.

Toutefois, pour éviter l'inconvénient de cette contradiction possible des jugements, on a parfois préconisé que le tribunal ordinaire statue sur la matérialité des faits ou que l'enquête ne soit pas disjointe. Nous rejetons de tels amendements. L'établissement des faits doit être examiné par la personne qui étudie la personnalité du délinquant. Laisser ce soin aux autorités ordinaires, c'est risquer de livrer l'enfant ou l'adolescent à la *police*. Nous en signalons ailleurs les dangers⁵. L'enquête, tant sur les faits que sur la personnalité, doit être l'œuvre d'un spécialiste qui l'envisage dans une optique particulière.

Aussi, estimons-nous que *la disjonction doit être complète dès le début de la procédure*. Les intérêts en jeu justifient une mesure aussi radicale.

¹ LOGOZ : RPS 1914, p. 65.

² Cf. BALE-VILLE, § 11.

³ TROYANO : Thèse, p. 25.

⁴ DONNEDIEU de VABRES : « Le problème de l'enfance délinquante », p. 6.

⁵ Cf. Partie III, chapitre I, section I, p. 82 et ss.

Peut-être ce système compliquera-t-il un peu l'organisation judiciaire; nous ne craignons pas un tel inconvénient si les autorités respectives travaillent en étroite collaboration. Le juge des mineurs doit pouvoir interroger librement les inculpés adultes, les dossiers doivent s'échanger, et copie de toutes les pièces communiquée d'un tribunal à l'autre. Grâce à une telle coopération, chacun des juges d'instruction peut mener son enquête de façon disjointe mais non indépendante. Si le mineur doit être interrogé, nous insistons pour qu'il le soit toujours par le juge des mineurs — éventuellement en présence du juge informateur ordinaire.

En France, contrairement à cette solution, le juge d'instruction conserve la compétence de mener l'information préalable pour les affaires « mixtes » mettant en cause des délinquants majeurs et mineurs lorsque la disjonction des causes n'a pas paru possible dès le début de la procédure judiciaire. Ces affaires sont ensuite du ressort du Tribunal pour enfants¹.

En Suisse, les législations cantonales préconisent, toutes, la disjonction des causes, à l'exception de Neuchâtel qui garde le silence. Elles suivent ainsi les directives Nos 21 et 22 de Pro Juventute: « Pendant la durée de l'information, de même que pendant les débats ou l'exécution des peines et des mesures, les enfants et les adolescents ne seront en aucun cas en contact avec les délinquants adultes. Ce contact devra aussi être autant que possible évité quand des enfants ou des adolescents et des adultes seront impliqués dans une même cause. Les autorités chargées de l'information pénale des jeunes délinquants procéderont aussi dans ce cas à l'interrogatoire des jeunes inculpés. »

Les législateurs cantonaux ont cependant divergé d'opinion sur des points de détail. Certains d'entre eux séparent les causes dès le début de l'instruction². Malheureusement, d'autres cantons sont moins catégoriques et leurs dispositions légales, en laissant au juge ordinaire le maximum de latitude, risquent de permettre des interprétations qui aboutiraient, nous le craignons, à ramener l'unité de l'action pénale³. Ainsi, la disjonction des causes serait lettre morte dans la pratique des tribunaux, tentés de simplifier

¹ CHAZAL : « L'enfance délinquante », p. 63.

² Par exemple URI, art. 50; FRIBOURG, art. 44; SCHAFFHOUSE, art. 92; TESSIN, art. 12; VAUD, art. 12; VALAIS, projet, art. 146.

³ Par exemple BERNE, § 40, « La disjonction des causes aura lieu dès que l'enquête le permet »; ZÜRICH, art. 34; SOLEURE, § 61; BALE-CAMPAGNE, § 225; APPENZELL Rh. Int., art. 7; SAINT-GALL, art. 123; ARGOVIE, § 10.

la procédure sans tenir compte des intérêts particuliers des mineurs inculpés¹. On ne devrait jamais, en effet, « priver les enfants de cet avantage et concourir ainsi involontairement à leur perte en voulant gagner du temps ou éviter des frais supplémentaires². » D'autant que, sur le territoire restreint de nos cantons helvétiques, la collaboration étroite des autorités ordinaires et spécialisées est facile à réaliser³.

Section IV: Les délits sur plainte.

Ces délits atteindraient chez les mineurs le 30-40 % des cas⁴. En effet, nombreux sont les jeunes délinquants qui commettent des vols au préjudice de proches ou de familiers (art. 136 CPS), des dommages à la propriété (art. 145), des larcins (art. 138), des appropriations d'objets trouvés (art. 141), des détournements de peu d'importance (art. 142) ou des soustractions sans dessein d'enrichissement (art. 143), toutes infractions poursuivies sur plainte.

Le droit de ne pas porter plainte peut être laissé à la famille lésée, lorsque l'infraction ne porte pas une grave atteinte à la sécurité publique.

A part cette exception, nous estimons que tous les délits doivent être poursuivis d'office contre le mineur. Il en résulte que le retrait du droit de plainte, une fois la poursuite engagée, ne devrait pas être autorisé. Sans vouloir entrer dans les détails d'une controverse qui mit aux prises des spécialistes du droit des mineurs⁵, nous énumérerons brièvement ici les raisons qui nous paraissent faire obstacle à ce retrait de plainte.

Tout d'abord, au point de vue de l'équité, « signalons ce fait regrettable: l'enfant peut reconnaître qu'il a commis un acte moralement punissable et cependant il doit être libéré si le lésé retire sa plainte. Celle-ci, en effet, est une condition de la punissabilité⁶. »

¹ Cf. MOOR : Thèse, p. 54.

² TROYANO : Thèse, p. 24-25.

³ Cette collaboration est expressément prévue, p. ex. par SCHWYZ, § 80 ; BALE-VILLE, § 11 ; ARGOVIE, § 10.

⁴ E. FREY : SJZ 38/17, p. 261.

⁵ Nous renvoyons le lecteur que la question intéresse aux art. du Prof. E. FREY dans le SJZ 37/17, p. 261 ; P. JEANNERET, SJZ, 39/1, p. 7 ; W. MEYER, SJZ 39/4-5 ; E. HAUSER, SJZ 25/11, p. 164 ; thèse LEDER-MANN, p. 81.

⁶ JEANNERET : Fiche juridique No 342.

De plus, le retrait de plainte est contraire à l'intérêt public. La prévention de la criminalité exige qu'on examine avec le soin le plus minutieux, le jeune auteur d'une infraction; cette dernière peut être le symptôme d'un état de danger moral dont le redressement ne saurait dépendre de la décision du lésé. La récidive d'un mineur qui avait bénéficié d'un retrait de plainte n'est pas rare¹. La société ne peut tolérer cet habile tour de « passe-passe » qui permet à trop de jeunes d'échapper à l'œuvre de prévention sociale qu'accomplit la juridiction des mineurs.

N'omettons pas d'indiquer ici une difficulté que signale le professeur Clerc, en matière de conciliation préalable au retrait de plainte. « Un mineur peut-il valablement se concilier? On peut le mettre en doute. N'ayant pas l'exercice de ses droits civils, il ne saurait offrir une satisfaction matérielle au plaignant. Or, la conciliation, qui aboutit souvent au retrait de plainte, est le plus souvent conditionnée à une transaction, que le mineur ne saurait souscrire lui-même sans le concours de son représentant légal². »

Signalons à ce propos un procédé révoltant. On trouve des délinquants parmi les enfants de milieux aisés ou influents. Or, en cas de délit sur plainte, les parents obtiennent souvent, soit par leurs moyens financiers, soit par leur influence, que le plaignant retire sa plainte. L'autorité compétente peut même, ici et là, se faire la complice de tels procédés, désireuse de ne pas déplaire à une personnalité locale. Celui qui en pâtit, en fin de compte, c'est le jeune délinquant: en échappant à la justice, il évite une des rares occasions qu'il aurait eues d'être rééduqué ou traité.

Il est tout aussi erroné que les parents soient priés de payer le dommage causé par leur enfant, condition préalable d'un retrait de plainte. Ce paiement n'est pas possible à toutes les bourses, et, de surcroît, le mineur échappe aux conséquences de ses actes³.

On ne saurait prétendre que toutes les dispositions du CPS doivent s'appliquer au droit des mineurs. Pour éviter toute confusion, nous préconisons cependant la rédaction d'un nouvel article dans le Titre IV, qui préciserait les dispositions de la partie générale s'appliquant également au droit des mineurs. Il est exact « qu'à vouloir étendre ou restreindre, selon son inclination, la portée de certains articles du CPS, on obtient des résultats qui sont en oppo-

¹ E. FREY : SJZ 37/17, p. 262.

² Fr. CLERC : RPS 1941, p. 353.

³ E. HAUSER : SJZ 25/11, p. 164.

sition complète avec le bon sens, la logique et l'équité¹.» Ce nouvel article ne citerait pas l'article 31 CPS et limiterait les articles 28 à 30 CPS aux proches et familiers du mineur.

De ce fait, on n'aurait plus besoin de faire appel aux autorités tutélaires, chaque fois qu'un retrait de plainte intervient alors que le juge des mineurs estime une mesure d'éducation indispensable envers le jeune délinquant, comme le proposait M. P. Jeanneret². A notre avis, on ne saurait substituer des mesures civiles à des mesures pénales, lorsque le délit est établi et qu'un non-lieu n'est pas intervenu. Le problème est faussé, si l'on veut transférer au civil ce qui doit rester au pénal. Il semble regrettable, au point de vue éducatif, d'abandonner, en cours de procédure — et selon le bon ou le mauvais vouloir du plaignant — la notion de délit et les mesures qui peuvent améliorer l'état du jeune délinquant, mesures plus faciles à décider par la juridiction des mineurs que par l'autorité tutélaire.

Pour justifier le retrait de plainte, on a encore invoqué l'inscription au casier judiciaire, si préjudiciable au jeune délinquant. En l'état actuel des choses, certains juges des mineurs cherchent à provoquer de tels retraits, dans le but d'éviter cette regrettable inscription. Nous préférons préconiser la suppression du casier judiciaire pour le mineur³, ce qui rend caduque une telle argumentation.

En résumé, nous voudrions que toutes les infractions commises par des mineurs soient poursuivies d'office, à l'exception de celles au préjudice de proches ou de familiers. Par conséquent, le retrait de plainte serait impossible.

¹ P. JEANNERET : SJZ 39/1, p. 7.

² P. JEANNERET : id., p. 8.

³ Cf. Partie VIII, chapitre II.

CHAPITRE II

L'instruction

Section I: Importance de l'instruction dans le procès des mineurs.

L'instruction forme la clé de voûte de l'édifice du droit formel, car tout le procès dépend de cette phase. C'est à ce moment-là que la preuve s'administre et que les éléments personnels et matériels sont réunis. L'audience de jugement ne constitue guère que la conclusion de l'instruction.

La primauté donnée à celle-ci ne manque pas de surprendre, car, pour les adultes, l'instruction n'est que le prélude aux débats. En d'autres termes, le droit formel des mineurs revient à l'ancienne formule de la procédure inquisitoire. Il s'écarte ainsi du système classique de l'Ecole française qui sous-estime l'instruction.

La doctrine est cependant unanime à souligner cette importance. Nous n'en donnerons que quelques exemples. « On peut dire sans exagérer que c'est sur l'enquête que repose tout le poids. C'est elle qui prépare toute l'action ultérieure du juge, qui lui fournit les documents les plus précieux et sert de base directe pour la décision à prendre. De l'instruction seule dépend également l'efficacité du traitement à employer vis-à-vis de l'enfant. En un mot, elle forme l'âme de tout le procès¹. » Si le juge des mineurs est mal orienté au départ, tout le déroulement du traitement sera compromis, exactement comme une erreur de diagnostic de la part du médecin risque de mettre définitivement en danger la santé du malade².

Une instruction soigneusement menée a encore des répercussions plus lointaines sur la politique criminelle d'un pays; car « la plupart des criminels adultes commencent leur carrière anti-sociale

¹ TROYANO : Thèse, p. 31.

² HENRIQUES, Basil L. H. : « The indiscretions of a magistrate », p. 88.

pendant leur jeunesse. Plus on s'efforcera de déceler soigneusement les raisons pour lesquelles les enfants commettent des délits, et, autant que possible, mieux on traitera les causes que l'on aura découvertes, plus grande sera la réduction de la population criminelle adulte ¹. »

Section II: Caractère de l'instruction.

1. Rapidité.

L'instruction doit être rapide pour être efficace. Dès que le juge est saisi de l'action, il doit interroger le jeune prévenu.

En voici les raisons. Tout d'abord, la jurisprudence ² a bien précisé que la mesure doit s'adapter à l'état du mineur non au moment du délit, mais au moment du jugement. Pour éviter un « iatus » fâcheux, une mesure incompréhensible, à qui considère le délit et surtout le délinquant au moment de l'acte, il faut une procédure rapide.

De plus, l'enfant ou l'adolescent oublie rapidement leurs faits et gestes. Une sottise qui n'est pas sanctionnée sur le champ risque d'être oubliée et l'effet éducatif de la sanction est détruit ³. On devrait être particulièrement vigilant lors du placement d'un mineur hors de son milieu. Pour peu qu'il ne se souvienne pas exactement de son délit, ou que l'éloignement de sa famille coïncide avec une circonstance fortuite (maladie d'un parent, naissance d'un frère ou d'une sœur, etc.) il peut en concevoir des sentiments de révolte, de haine, de culpabilité, d'abandon, etc. qui risquent de troubler son équilibre psychique.

Il existe un autre motif encore à cette nécessaire accélération de l'instruction. « Chez tous les délinquants, du primaire au récidiviste, la découverte de l'acte délictueux, liée au premier interrogatoire de police et à la convocation devant le juge des mineurs, provoque toujours un choc. A l'arrière-plan subsistera un sentiment de crainte, et, bien souvent, — spécialement chez les mineurs plus âgés ou les récidivistes — un certain sentiment d'arrogance. L'adolescent attend le prononcé de la peine ou de la mesure comme une manière de réparation idéale, qui peut éventuellement se combiner avec une réparation matérielle ⁴. » Si cette crainte ne doit

¹ PEARCE J. D. W. : « Juvenile Delinquency », p. 25.

² SJZ 39/1942/43, p. 64.

³ CHAZAL : « Le juge des enfants », p. 8.

⁴ FREY : RPS 1940, p. 2, 3 et 5.

pas être bannie de l'esprit du jeune délinquant, elle ne doit pas devenir une angoisse obsédante. Les parents sont parfois incapables d'une compréhension psychologique suffisante et risquent d'aggraver encore cette terreur. L'intervention rapide du juge des mineurs libère le mineur du poids excessif de sa faute, ou, au contraire le place devant ses responsabilités.

Après l'interrogatoire par la police — souvent traumatisant — le mineur doit trouver, sans tarder, un spécialiste de la psychologie juvénile qui le traite paternellement et gagne sa confiance. Le magistrat peut, dans la majorité des cas, poser un diagnostic sommaire après cette première prise de contact et procéder à la classification des cas bénins — pour lesquels une enquête plus approfondie est superflue — et des cas suspects — exigeant une enquête sociale immédiate.

Il ne nous semble pas toujours nécessaire que le juge des mineurs soit en possession du procès-verbal de police, pour procéder à son interrogatoire. Quelques renseignements de vive voix lui suffisent puisqu'il reprend l'affaire dès le début. Certains magistrats préfèrent même ne pas connaître le dossier, afin d'aborder le cas avec un esprit libre de toute idée préconçue. Tout doit tendre à ne pas entraver le désaisissement immédiat de l'affaire en faveur du juge des mineurs.

2. *La césure de l'instruction.*

Une autre caractéristique de l'instruction du procès des mineurs — inspirée du droit anglo-saxon — pose des problèmes intéressants à la science pénale toute entière. Ainsi que l'exprime M. le juge Chazal : « Les tribunaux pour enfants représentent indiscutablement en France le domaine où les conceptions de la défense sociale, telle qu'elle est actuellement comprise, ont déjà provoqué de remarquables réalisations et où la science criminologique a pénétré à la fois l'esprit de la loi et celui du juge. Aussi peut-on se demander si la procédure suivie par la juridiction des mineurs n'apporte pas sa contribution dans le débat ouvert sur l'opportunité d'une césure du procès pénal¹. »

Ce problème est trop vaste pour être longuement examiné

¹ CHAZAL : « La césure du procès pénal et la procédure du Tribunal pour enfants », p. 187, paru dans les Publications du centre d'Etudes de défense sociale : « L'individualisation des mesures prises à l'égard du délinquant ». Nous y renvoyons le lecteur.

dans les limites de notre étude, mais il est tellement débattu dans les milieux intéressés que nous devons le mentionner.

Ainsi que nous l'avons vu ¹, l'instruction se divise en deux phases: l'enquête sur les faits et l'enquête sociale. Si, dans la pratique, il y a souvent confusion entre ces deux opérations, ne serait-il pas opportun de les distinguer? Si l'instruction signifie l'ensemble des investigations relatives à la personne du délinquant étudiées en relation avec ses milieux de vie, « on peut se demander s'il n'est pas attentatoire à la personne du prévenu et aux garanties qui lui sont dues, de le soumettre à de tels examens avant qu'il soit déclaré coupable, c'est-à-dire avant qu'il soit statué sur la matérialité des faits et sur leur imputabilité. De plus, cette enquête entraîne certains retards dans le jugement. Le prévenu serait en droit de demander d'être jugé dès que les éléments de preuve matériels sont établis. Ce retard peut également porter préjudice à la partie civile ². » Le procès serait divisé en deux phases distinctes: une première déciderait de l'imputabilité et de la matérialité des faits reprochés, la seconde porterait sur la détermination de la mesure applicable à l'enfant, compte tenu des résultats de l'instruction « *in personam* ».

Il est absolument indispensable que le juge des mineurs se détermine en connaissance de cause sur la matérialité des faits et la punissabilité de l'acte commis. Si la prévention n'est pas établie, il devra libérer le mineur d'une poursuite pénale. Il est non moins essentiel que le juge d'instruction cherche à connaître le mineur et cela peut prendre du temps. Que l'on songe, par exemple, au cas où il demande la mise en observation pour quelques mois. Ne serait-ce pas souhaitable que l'autorité compétente puisse statuer sur la matérialité des faits tandis que le choix de la mesure à prendre serait remis à une date ultérieure? La solution paraît séduisante à maints esprits et cette innovation tend même à gagner le droit des adultes.

3. *Caractère obligatoire ou facultatif.*

Théoriquement, l'enquête joue un rôle primordial en droit suisse ³.

¹ Cf. à ce propos : Partie III, chapitres I et II.

² CHAZAL : Op. cit., p. 188.

³ NOTE. — Tout en laissant aux cantons le soin de régler la procédure pénale, le législateur a donné, dans ce domaine, des directives impérieuses touchant le régime spécial des mineurs. L'enquête qui, lorsqu'il s'agit de majeurs,

En effet, le législateur fédéral lui a attribué un rôle si prépondérant qu'il en a fixé les normes essentielles dans les articles 83 et 90 du Code pénal suisse ¹. Il est prévu que « l'autorité compétente constatera les faits. Si cela est nécessaire pour la décision à prendre à l'égard de l'enfant (ou de l'adolescent), l'autorité compétente prendra des informations sur la conduite, l'éducation et la situation de celui-ci; elle devra en outre requérir des rapports ou des consultations d'experts sur son état physique et mental. L'autorité pourra également ordonner que l'enfant (ou l'adolescent) soit mis en observation pendant un certain temps ».

Sont donc prévues: l'enquête, quant aux faits et quant à la personnalité du jeune prévenu, et la collaboration de tous les experts susceptibles d'éclairer le juge.

Les auteurs sont unanimes à le reconnaître et à louer les bienfaits d'une telle procédure.

Malheureusement, la pratique ne suit pas toujours le législateur et la doctrine.

L'enquête n'est pas déclarée obligatoire en Suisse, puisque les articles 83 et 90 CPS admettent la restriction suivante: « Si cela est nécessaire pour la décision à prendre à l'égard de l'enfant (de l'adolescent)! » Hélas! cette réticence sert d'oreiller de paresse ou d'échappatoire à des autorités qui préfèrent instruire le procès d'un mineur comme celui d'un adulte.

a pour but de fixer les faits et de déterminer le ou les auteurs doit, pour les jeunes délinquants, établir pourquoi le mineur a fauté et en quoi son éducation a manqué. L'enquête a donc une importance primordiale dans la répression des mineurs.

¹ NOTE. — Ainsi que l'exprime clairement le Prof. Logoz dans son Commentaire (p. 338 et 340): « Pour que le CPS et spécialement les art. 83 et suivants soient applicables, il doit être établi — selon la procédure fixée par le droit cantonal (art. 371) — que l'enfant a commis un acte (objectivement) punissable « en vertu du présent code », c'est-à-dire en vertu du CPS ou en vertu d'une autre loi fédérale, à moins que celle-ci ne dispose elle-même autrement. Peu importe d'ailleurs que l'acte imputé à l'enfant constitue — s'il avait été commis par un majeur pénal — un crime, un délit ou une contravention... Pour être efficaces, les mesures ou les châtements prévus par les art. 84, 85 et 87 doivent être, dans chaque cas, adaptés à la personnalité — au sens large du terme — du jeune délinquant. La nature de l'acte, la façon dont il a été commis, n'ont ici d'importance qu'à titre de symptômes. C'est pourquoi il est indispensable que la décision soit précédée d'une enquête approfondie sur l'enfant lui-même et son entourage. Cette partie de l'enquête implique la recherche des causes de l'acte commis. C'est elle surtout qui doit mettre l'autorité compétente à même de dire en définitive: l'enfant est en danger moral, ou bien son état exige un traitement spécial, ou bien enfin l'enfant est « normal » mais il mérite qu'une sanction adaptée à son âge soit prise à son égard. »

Or, les informations sur la conduite, l'éducation, le milieu et la situation d'un mineur sont *toujours et dans tous les cas* indispensables pour que le juge puisse décider s'il a affaire à un prévenu moralement abandonné, malade ou « normal ». Cette classification peut paraître arbitraire en soi¹, mais elle présente l'avantage d'obliger l'autorité à se préoccuper de la personnalité du jeune prévenu. Un interrogatoire sommaire ne saurait permettre un diagnostic sûr.

Certes, un juge spécialisé peut borner la recherche de personnalité, dans certains cas bénins, à un long entretien avec le prévenu et une rapide enquête à diverses sources (parents, école, patron, ecclésiastique, etc.). Il doit néanmoins avoir une vision exacte du milieu « social » dans lequel évolue le jeune délinquant. Les erreurs de diagnostic sont ici particulièrement graves et leurs conséquences déterminantes pour la vie entière du mineur².

Nous estimons donc que *l'enquête*, plus ou moins approfondie et détaillée selon les cas, est un élément indispensable à la *détermination du juge*; elle devrait donc revêtir un caractère obligatoire grâce à une modification des articles 83 et 90 CPS.³

Section III: Objet et sources de l'enquête.

Nous ne saurions mieux faire que de céder la plume à une enquêteuse valaisanne qualifiée dans ce genre de recherches⁴.

« Pour établir ces rapports d'enquête, nous nous déplaçons en général au lieu de domicile du délinquant, de manière à pouvoir réunir le maximum de renseignements et nous faire une image aussi exacte que possible de tous les facteurs ayant contribué à

¹ Cf. E. FREY : « Die Reform des Massnahmenrechts gegen Frühkriminalität ».

² NOTE. — Que l'on songe par exemple à l'application de l'art. 95 CPS au lieu de l'art. 91.

³ FREY : Pro Juventute 1946, No 9, p. 298-300 : « Ces dernières années, l'auteur de ces lignes a eu souvent à faire, de par sa profession, avec des mineurs récidivistes ou de jeunes adultes qui avaient déjà été punis disciplinairement pour un délit antérieur, par un autre canton... Il n'y a souvent qu'un examen approfondi, sur le plan biologique, qui permette de déterminer si un premier délit juvénile est une polissonnerie ou le symptôme précoce d'un abandon causé par l'influence profonde d'un milieu malsain. »

⁴ M. L. BERTRAND : « La collaboration du service médico-pédagogique avec l'école et la protection de l'enfance. » Ajoutons que, provenant d'un canton qui accuse un sérieux retard sur le plan législatif, en ce qui concerne la procédure applicable aux mineurs délinquants, on ne peut qu'admirer la façon dont les lacunes de la loi ont été comblées, dans une large mesure, grâce à la compétence d'un service médico-pédagogique et social bien outillé.

conduire l'enfant à l'acte délictueux. Ces facteurs peuvent être d'ordre social, par exemple, si le délinquant est de famille indigente; il peut être d'ordre intellectuel, si le délit a pour cause une débilité mentale plus ou moins accusée; il peut être d'ordre éducatif ou affectif, soit qu'il s'agisse d'enfants ou d'adolescents névrosés, ces derniers étant le plus souvent des enfants de milieux où la santé mentale laisse à désirer: parents hyper-sévères, anxieux, désadaptés, etc. Dans chaque cas signalé par le juge, nous établissons un rapport le plus complet possible sur les points suivants:

1) renseignements sur les conditions matérielles dans lesquelles vit le mineur;

2) anamnèse du sujet, visant à mettre en évidence les faits ayant pu jouer un rôle dans son évolution, ainsi que les facteurs héréditaires possibles;

3) résultat d'un examen intellectuel objectif à base de tests, examens plus ou moins détaillés selon les cas et le temps dont nous disposons;

4) résultat d'un examen de caractère du délinquant, basé également sur l'emploi de divers tests et sur le contact direct que nous pouvons avoir avec lui;

5) renseignements sur la valeur éducative du milieu familial;

6) nous transmettons également au juge les renseignements qui peuvent nous être fournis par le curé de la paroisse, l'instituteur, les autorités communales, etc.;

7) nous ajoutons au rapport les observations faites par le psychiatre avec lequel nous collaborons, dans tous les cas où cet examen a pu être pratiqué avant le jugement.

Nous basant sur le tableau ainsi obtenu, nous proposons au juge les mesures qui nous paraissent s'imposer. Toute modestie mise à part, nous sommes obligée de reconnaître que, dans la majorité des cas, le juge tombe d'accord avec les suggestions que nous lui faisons et prononce son jugement dans le sens des mesures que nous avons proposées. »

En ce qui concerne le contenu de l'enquête de personnalité, notons une certaine uniformité des diverses dispositions cantonales, conséquence probable des directives données par les articles 83 et 90 CPS. Il s'agit de mettre l'accent sur la recherche des *mobiles de*

l'infraction (Berne, art. 37; Valais, projet, art. 141) sur *les faits imputés* (Berne, art. 37; Valais, projet, art. 141) sur *l'état de santé du mineur* (Berne, art. 37; Schwyz, § 82; Bâle-Campagne, § 222; Argovie, § 7; Appenzell, Rh.-Ext., art. 22; Valais, projet, art. 141), *son développement physique et intellectuel* (Berne, Schwyz, Appenzell Rh.-Ext., Bâle-Campagne, Argovie, Valais, mêmes articles que ci-dessus), *ses antécédents* (Berne, Schwyz, Bâle-Campagne, Argovie, Valais, id.), *son milieu* (Berne, Schwyz, Bâle-Campagne, Argovie, Valais, id.), *son éducation* (Berne, Appenzell Rh.-Ext., Schwyz, Bâle-Campagne, Argovie, Valais, id., ancienne loi Lucerne, § 145), *sa situation familiale* (Berne, Schwyz, Appenzell Rh.-Ext., Bâle-Campagne, Argovie, Valais, id.), *sa conduite* (ancienne loi de Lucerne, Appenzell Rh.-Ext., id.), *ses conditions de vie* (ancienne loi de Lucerne, Appenzell Rh.-Ext., id.).

Cette belle unanimité des dispositions légales nous permet de bien augurer de normes minimales qui seraient prévues sur le plan fédéral. On constate, en effet, que là où le législateur helvétique a osé édicter certaines dispositions de procédure, il a été suivi par de nombreux cantons.

Quant aux sources de l'enquête, l'autorité chargée de l'instruction doit procéder à divers interrogatoires. Le premier d'entre eux — et le plus important — est, sans contredit, celui du *jeune prévenu*. Si le juge sait gagner sa confiance, il obtient des informations qui lui permettront non seulement de broser une image plus claire de la réalité, mais de saisir la vision personnelle du mineur. Pour un psychologue, cette transposition revêt un grand intérêt pour le diagnostic et jette souvent des lumières surprenantes sur les motivations inconscientes du sujet.

Le magistrat interpelle ensuite *les parents du mineur* (Zurich, art. 41; Fribourg, art. 49; Soleure, § 64; Grisons, art. 158; Argovie, § 9), *son tuteur ou les personnes qui exercent l'autorité domestique sur lui* (Fribourg, Soleure, Argovie, id.), *les ecclésiastiques qui le connaissent* (Glaris, § 30), *les assistantes sociales* (Zurich, Argovie, id.), *divers experts* (par ex. Argovie, Lucerne, art. 126), *les éducateurs et instituteurs* (Zurich, St-Gall, art. 299, Grisons, Argovie, id.), *les membres de diverses autorités* (Protection de l'enfance, autorités tutélaires ou d'assistance, par exemple : § 216, Lucerne; art. 299, Saint-Gall).

Encore faut-il savoir comment ces informations sont demandées. Trop de juges d'instruction se bornent à mener leur enquête par écrit. Ils ont à leur disposition des questionnaires, rédigés à

l'avance. Ils n'obtiennent ainsi, nous le craignons, que des renseignements extrêmement succincts, trop incomplets pour donner une image exacte de la personnalité du jeune prévenu.

Les renseignements oraux ne peuvent pas toujours être recueillis par le magistrat lui-même; il délègue alors cette tâche à une assistante sociale. C'est du contact personnel, de l'entretien confidentiel que surgissent les informations utiles. De plus, certaines personnes — surtout si elles sont titulaires d'un mandat officiel ou d'une fonction administrative — ne veulent pas fournir par écrit des informations, de crainte de les voir divulguées au cours du procès.

Section IV: Autorité compétente pour procéder à l'instruction.

Un spécialiste peut seul mener à bien une tâche aussi délicate et complexe¹. Le juge d'instruction ordinaire ne saurait suffire. Or, « il faut noter, hélas, que les lois permettent trop souvent que certains cas soient déférés aux tribunaux ordinaires et instruits par la voie ordinaire². » Il est vrai que, depuis l'avènement du CPS, une réelle amélioration s'est fait sentir à cet égard; nombreux sont les cantons qui ont chargé un juge spécialisé de centraliser l'enquête et de présider à son déroulement. Dans treize cantons, il en est ainsi; dans quatre autres, le juge d'instruction pour les affaires concernant les mineurs est le président ou un membre du tribunal des enfants³.

Il va de soi que ce juge spécialisé a besoin de recourir aux services d'autres personnes pour constituer un dossier vraiment complet. Les pays étrangers possèdent presque tous des services auxiliaires près les tribunaux de mineurs⁴. En Suisse, quelques

¹ Cf. Partie I : Chap. I. E. FREY : RPS 1943, p. 304. Débats du Grand Conseil fribourgeois 1950, p. 304.

² A. ARNOLD : Thèse, p. 41. Citons également les propos de M. LEDERMANN à ce sujet (thèse, p. 57) : « Le danger est grand que certains cantons désignent les autorités ordinaires pour procéder à cette enquête (procureur général, juge d'instruction, etc.). Celles-ci s'acquitteront de leur tâche de la même manière que pour des adultes, ce qui rendra illusoire le caractère spécial des dispositions des art. 82 et suivants du CPS. »

³ Max HESS : Pro Juventute 1942/23-2, p. 57.

⁴ Certaines lois cantonales mentionnent l'assistance de travailleuses sociales auprès du « Jugendanwalt » (ZÜRICH, art. 33 ; LUCERNE, art. 134 ; BALE-VILLE, art. 14). D'autres cantons font appel à des organisations publiques ou privées susceptibles d'assister le juge dans son enquête : (BERNE, art. 37 ; SOLEURE, § 64 et 65 ; ARGOVIE, § 9 ; GRISONS, art. 158 ; GLARIS, § 30 ; ZÜRICH, art. 41 ; SCHAFFHOUSE, art. 96.)

heureux « Jugendanwälte » sont secondés dans leur tâche par des assistantes sociales diplômées. Mais il arrive aussi que l'enquête sociale se borne à l'envoi d'une demande de renseignements à l'instituteur, au pasteur, au prêtre, au gendarme du village ou au président de l'autorité communale, parce que le juge des mineurs est débordé de besogne et insuffisamment aidé. Il doit souvent recourir aux bons offices d'un autre organisme social, officiel ou privé, dont le personnel n'est pas formé à cette mission délicate; il peut encore s'estimer heureux s'il ne doit pas faire appel à une personne bénévole, dépourvue des qualifications nécessaires. Autrement dit, l'enquête de personnalité telle qu'elle est conçue à l'étranger et pratiquée dans des régions favorisées, n'a pas encore pénétré partout en Suisse. Certains juges non spécialisés ne l'utilisent qu'en cas d'extrême gravité objective de l'infraction, ou de grand embarras. Ils sont contraints, faute d'assistance spécialisée, de se fier aux informations recueillies ici et là. Or, ces renseignements sont souvent sujets à caution. En particulier dans les petites agglomérations, ceux à qui le juge s'adresse préfèrent donner de « bons renseignements » — l'ecclésiastique par charité, l'instituteur peut-être par opportunisme, le bureau communal ou le gendarme parfois pour des motifs d'ordre politique!

*C'est pourquoi il nous semble urgent d'adjoindre au juge des mineurs un service auxiliaire composé d'une ou plusieurs assistantes sociales diplômées*¹. Seule, une telle organisation permettra un dépistage systématique de la criminalité juvénile et une prévention effective de celle-ci. Les raisons financières n'ont pas leur place ici².

A ces considérations sur l'instruction en Suisse, nous aimerions apporter deux conclusions pratiques:

a) Un travail effectif de recherche de la personnalité du jeune délinquant ne saurait aboutir si le juge n'est pas secondé par une

¹ NOTE. — « A l'occasion de leurs visites dans les familles, les écoles et les rues même, les travailleurs sociaux peuvent plus aisément que la police, et avant qu'il y ait scandale public, déceler les symptômes (qui annoncent le délit). De même l'assistante sociale enquêteuse... est souvent amenée, à l'occasion de l'étude d'un cas déclaré de délinquance juvénile, à en découvrir d'autres, eux-mêmes déclarés ou seulement virtuels, dans l'entourage plus ou moins immédiat du jeune délinquant... Cette œuvre de prévention est déjà de la détection, dans la mesure où elle permet de traiter des cas jusqu'alors ignorés et qui, précocement révélés, comportent, en général, des solutions plus simples et plus efficaces. » COSTA : Rapport, p. 25.

Cf. aussi FREY, E. : « Pro Juventute » 1946, No 9, p. 298.

² Cf. à ce propos : Partie VI, chapitre II, section II, p. 197 et ss.

équipe homogène, groupant dans un même idéal tous ceux qui auront été chargés d'étudier l'enfant ou l'adolescent. Non seulement « l'équipe est le moyen de retrouver l'unité ¹ », mais le contrôle collégial constitue la plus sûre sauvegarde des droits du mineur.

b) La somme de ces recherches pourrait, si elle était correctement recueillie et étudiée systématiquement, fournir des renseignements très précieux à la criminologie. Il suffirait, pour cela — selon l'heureuse suggestion de M. le professeur Frey ², — d'unifier les méthodes d'enquête sur la personnalité du jeune délinquant, afin d'obtenir des données minimales comparables. Ces travaux étayeraient, sur une base fédérale, la recherche scientifique de la personnalité du jeune délinquant. Rien ne démontrerait mieux aux cantons retardataires ce qu'il leur reste à entreprendre dans ce domaine, rien ne comblerait mieux les lacunes des uns et ne secouerait plus sûrement l'indolence des autres. En fin de compte, et de surcroît, la lutte contre la criminalité, en Suisse, y gagnerait!

¹ COSTA : Rapport, p. 31.

² E. FREY : « Op. cit. », p. 18.

CHAPITRE III

La clôture de l'enquête

Section I: Généralités.

Parvenu au terme de ses investigations, le juge des mineurs doit résumer ses constatations et procéder à la synthèse du matériel fourni par ses collaborateurs. Cette opération capitale, particulièrement difficile, devrait s'effectuer au cours *d'une réunion d'équipe*, groupant tous ceux qui ont prêté leur concours pendant l'instruction (assistante sociale, psychologue, médecin, etc.). Les uns et les autres peuvent alors confronter leurs points de vue ou exprimer verbalement ce qu'ils n'auraient peut-être pas osé écrire. L'analyse de la personnalité du mineur y gagne en finesse et le rapport d'instruction en devient plus clairvoyant.

Celui-ci revêt une importance extrême. Certes, nous n'allons pas prétendre que l'autorité de jugement ne fait qu'entériner les conclusions que lui présente le juge chargé de l'instruction. Mais elle a tendance à suivre ses propositions pour diverses raisons:

1) La personne qui a procédé à l'instruction connaît mieux l'affaire — et surtout le délinquant — qu'un tribunal qui ne se réunit que pour prononcer la sentence.

2) Dans plusieurs cantons helvétiques, le président du tribunal des mineurs fonctionne comme juge d'instruction. Ses assesseurs ne cherchent pas à majoriser leur président, à cause de sa fonction et de la connaissance personnelle qu'il possède du jeune délinquant.

3) Il arrive enfin que juge d'instruction et juge de jugement se confondent en une seule personne, pour des infractions de moindre importance. Le juge des mineurs se passe alors de l'intervention d'un tribunal et reste seul maître de la poursuite jusqu'à la décision finale et même au delà.

On peut se demander quelle est la nature juridique de l'ordonnance édictée lors de la clôture de l'enquête. Est-ce un véritable jugement ou un simple acte d'instruction?

M. Chazal nous semble avoir répondu avec beaucoup de pertinence à ce problème, lorsqu'il déclare: « Par sa nature même, toute ordonnance définitive et au fond, du juge des enfants, nous paraît devoir être assimilée à un *jugement* et non à un acte d'instruction ¹. »

Section II: Ordonnance de non-lieu.

Une mesure pénale ne peut être prise que si l'infraction est établie en fait et caractérisée en droit. Il n'appartient jamais au juge d'instruction de transformer en auteur d'un délit un mineur dont la culpabilité matérielle n'est pas juridiquement établie, sous prétexte de la rééduquer. « Que l'on s'applique, dans un souci éducatif, à mettre à la charge d'un enfant un délit, même bénin, sans que des preuves suffisantes soient rassemblées, c'est se laisser entraîner dans un arbitraire qu'aucune raison valable ne saurait, à notre avis, justifier... Il est certain que le juge des enfants, en s'interdisant l'arbitraire d'une décision que n'étaye pas une preuve suffisante du délit, respecte déjà la personnalité de l'enfant. En tant que magistrat, il doit penser que tout être humain a le droit d'exiger que la société ne dispose pas arbitrairement de lui. En tant que juge des enfants, il sait que le caractère arbitraire d'une poursuite ou d'une décision ne pourrait que gravement compromettre l'action éducative qui sera entreprise ². » Il en résulte que le juge doit prononcer le non-lieu si les preuves manquent pour établir l'existence du délit.

Les diverses législations cantonales l'ont en général prévu en termes catégoriques: « Lorsque les faits imputés ne constituent pas un acte punissable ou que les charges relevées contre le prévenu sont insuffisantes ³ » ou « Si l'enquête n'établit pas l'existence d'une infraction ou que l'auteur ne peut être découvert ou que le juge informateur estime qu'il peut renoncer à toute mesure conformément aux articles 87, al. 2, 88 et 98 CPS, il rend une ordonnance motivée de non-lieu ⁴. »

¹ CHAZAL : « Le juge des enfants », p. 13.

² CHAZAL : « Etude de criminologie juvénile », p. 15 et 116.

³ BERNE, art. 50, chiffre 3.

⁴ FRIBOURG, art. 58, loi 1950. Cf. également SOLEURE, § 79, par exemple.

L'autorité chargée de l'enquête peut donc renoncer à toute mesure, non seulement parce que les éléments constitutifs du délit n'ont pas été suffisamment prouvés, mais aussi parce que le détenteur de la puissance paternelle a déjà sévi ou qu'un laps de temps suffisant s'est écoulé depuis la commission de l'infraction. Elle évite ainsi au mineur la comparution aux débats, toujours éprouvante. Nous nous sommes expliquée ailleurs sur l'opportunité de cette mesure¹. Notons ici cette initiative accordée au juge d'instruction, évitant ainsi au mineur la comparution devant le tribunal, qui constitue toujours une épreuve. Le législateur a estimé que les données de l'enquête étaient suffisantes pour renseigner le juge d'instruction sur cette question de renonciation à toute mesure: nous l'approuvons.

Section III: Mesures civiles à l'égard des mineurs non coupables mais en danger moral.

Le juge des mineurs, s'il trouve le prévenu non coupable, mais moralement abandonné, maltraité ou privé de soins, doit faire œuvre de prévention sociale et collaborer avec les organismes chargés de la protection de l'enfance malheureuse, en leur transmettant le cas².

En Suisse, ce sont alors les mesures prévues par les articles 283 et suivants du Code civil suisse qui sont appliquées. Une collaboration, qui devrait être partout constante et loyale, s'établit ainsi entre autorités civiles et pénales, sans pour autant que la jonction des deux fonctions, entre les mêmes mains, soit opportune³.

Pour le dépistage de l'enfance malheureuse, pour la lutte contre la criminalité et autres fléaux sociaux, il est indispensable que toutes les institutions officielles et privées travaillent ensemble. Cette collaboration est, du reste, prévue par la plupart des législations cantonales.

Mais en pratique, il faut avouer que nous sommes trop souvent réticents, en Suisse, lorsqu'il s'agit de signaler des mineurs mal-

¹ Cf. Partie IV, chapitre I, section II, p. 133 et ss.

² NOTE. — « Si l'instruction établit que l'enfant ou l'adolescent n'a pas commis d'acte qualifié infraction, mais qu'il paraît avoir besoin d'un traitement spécial ou d'être sauvegardé, il y aura lieu de transmettre le dossier et les propositions nécessaires à l'autorité compétente. » DIRECTIVE DE PRO JUVENTUTE No 6.

³ Cf. Partie I, chapitre I, section III, p. 20 et ss.

heureux aux autorités compétentes: des raisons d'opportunité, de politique, de sentimentalité, etc. jouent un rôle inadmissible. Notons, au passage, l'excellente méthode instituée par le président de la Chambre pénale de l'enfance de Genève, qui ne classait certaines affaires qu'après avoir invité les parents du prévenu à s'adresser eux-mêmes à l'autorité tutélaire. La plupart d'entre eux n'opposaient aucune résistance à cette injonction.

Section IV: Procédure.

Il ne suffit pas que le juge ordonne un non-lieu ou le renvoi de l'affaire devant le tribunal compétent. Il doit encore étayer sa décision de raisons sérieuses. Cette motivation constitue une garantie des droits du prévenu et permet à l'autorité compétente d'exercer un contrôle sur l'ordonnance du juge d'instruction. Certaines législations, en effet, prévoient que le dossier constitué par le juge est soumis d'office à une instance fonctionnant comme autorité de surveillance¹. Il lui appartient d'exiger un complément d'enquête ou de statuer sur la suite à donner à l'affaire. Dans ce cas, le juge d'instruction n'est pas autorisé à trancher lui-même: son rôle se borne à constituer un dossier, sur la base duquel une autre autorité se prononce. N'est-ce pas une complication bien inutile, contraire à l'esprit du droit des mineurs qui préconise l'unité et la rapidité de la procédure?

Un tel système s'explique, à la rigueur, à Neuchâtel, où l'article 14 stipule: « L'enquête terminée, le dossier est transmis au Ministère public, lequel statue sur la suite à donner. » Dans ce canton, cette analogie avec le procès des adultes peut provenir du fait que le juge d'instruction des mineurs est le président de l'autorité tutélaire, c'est-à-dire un magistrat non spécialisé². Mais là où un juge des mineurs spécialisé fonctionne, il nous paraît tout à fait inutile de faire appel à une instance qui ne connaît le jeune prévenu qu'à travers un dossier³.

¹ Par exemple FRIBOURG, art. 60, loi 1950.

² Cf. Partie I, chapitre I, section III, p. 20 et ss.

³ Examen par le ministère public: NEUCHÂTEL; BALE-CAMPAGNE, § 224; SAINT-GALL, art. 124; — par le « Jugendamt»: ARGOVIE, § 15, V; — par le président du « Jugendgericht»: APPENZELL, RH. INT, art. 7, IV, par exemple.

Nous ne trouvons aucune justification à l'organisation prévue par exemple en Argovie¹ : au lieu de faire confiance au « Jugendanwalt » chargé de l'enquête, la décision de ce dernier est adressée au « Jugendamt » pour approbation. En cas de désaccord entre ces deux organes officiels, le Conseil d'Etat doit trancher.

Certaines législations prévoient, à juste titre, la possibilité d'un recours des intéressés contre les ordonnances de non-lieu ou de renvoi. Il permet aux parties d'exercer un contrôle effectif quant à la décision de l'autorité compétente.

¹ ARGOVIE, § 15 et suivants.

CHAPITRE IV

Les débats

Section I: Caractère des débats.

Si la procédure accélérée devant le juge des mineurs et le mandat de répression s'expliquent pour les cas bénins¹, les débats sont la règle.

C'est la seule occasion pour le tribunal² de faire la connaissance personnelle de l'inculpé et d'acquérir une intime conviction. Aussi approuvons-nous l'article 52, chiffre 1, de la loi bernoise : « le prononcé d'un jugement sans débats (art. 226 et 227 CPP) n'est pas licite ».

Le but véritable de ces débats est la manifestation de la vérité. La lumière doit être apportée à l'audience sur les faits imputés, les mobiles, la situation, le caractère, etc. du jeune délinquant³. Les juges doivent acquérir une opinion personnelle en se dégageant des conclusions du dossier, afin de choisir une mesure individualisée. Sinon les débats sont inutiles et constituent une simple comédie judiciaire, inventée pour permettre à un tribunal de ratifier un rapport d'instruction, avec un certain déploiement de formes.

Le rôle des débats est considérable: « Il n'est pas exagéré de dire que les tribunaux de mineurs ont le pouvoir de faire ou de détruire des existences; car, peu importe le dévouement du délégué à la liberté surveillée, les compétences du psychiatre, la formation du personnel des établissements pour jeunes délinquants, leur travail est de peu de poids si la décision du tribunal est mal adaptée⁴. »

¹ Cf. Partie V, chapitre II, p. 173 et ss.

² NOTE. — Par ce terme général nous désignons toutes les juridictions prévues pour le jugement des enfants et des adolescents.

³ Cf. FRIBOURG, art. 66; BALE-VILLE, § 26, al. 2; APPENZELL RH. EXT., art. 46; TESSIN, art. 32; NEUCHÂTEL, art. 17; GENEVE, art. 16.

⁴ WATSON: The child and the magistrate, p. 316.

Le ton des débats est simple et familial, contrastant avec l'attitude de dignité et de gravité intérieure des juges ¹. « En ce qui concerne la solennité de l'appareil judiciaire, on a désiré pour l'enfant substituer la confiance à l'intimidation... Dans beaucoup de législations, un effort a été également fait dans le but d'adapter le formalisme procédural à la mentalité infantile. Il est en effet indispensable que l'enfant puisse suivre ce qui se fait et comprendre ce dont il s'agit ². »

Ces débats sont dignes mais simples. Le jeune délinquant doit sentir le sérieux de la situation, sans qu'il y ait une solennité exagérée ³. Il faut, ici comme tout au long du procès, individualiser selon les cas. Toujours amical et paternel, le ton sera plus sévère ou familial suivant l'âge et la personnalité du jeune délinquant. Les rapports d'expertise du psychiatre ou du psychologue, ainsi que l'avis personnel du juge chargé de l'instruction, permettent au tribunal d'éviter la sévérité excessive comme l'indulgence qui favoriserait « une sorte d'exhibitionnisme moral particulièrement malsain » ⁴.

Il est évident que l'audience devant un collège de juges ne saurait revêtir le caractère intime qu'elle présente devant le juge unique. Seul ce dernier peut, au lieu de se tenir à distance, se placer près du jeune prévenu, poser la main sur sa tête ou son épaule, et, dans la plupart des cas, parvenir à gagner sa confiance ⁵.

L'audience devant le tribunal est toujours une cérémonie impressionnante; le décor reste assez solennel, quelque peine qu'on se donne pour le rendre aussi familier que possible ⁶. Il est toujours

¹ NOTE. — M. le juge britannique Henriques, fort d'une longue expérience dans la pratique du droit des mineurs, écrit à ce propos : « S'il est souhaitable que l'enfant ne soit pas effrayé par les magistrats, il est cependant désirable qu'il éprouve quelque crainte au moment où il comparait devant le tribunal. Il devrait avoir peur des conséquences de son acte délictueux. Il devrait sentir qu'il s'agit d'un moment solennel et redoutable. » Il cite plus loin ce détail amusant que nous relevons parce qu'il nous semble significatif de l'atmosphère qui doit régner au cours des débats : « Lorsque les enfants pleurent à l'audience, leur nez coule toujours et, ou bien ils n'ont pas de mouchoir avec eux, ou bien ils sont trop troublés pour le retrouver. Aussi certains magistrats ont-ils coutume de prendre avec eux, lors des audiences, un mouchoir supplémentaire ! » HENRIQUES : Op. cit., p. 18.

² HENOCQUES et ROPERS : Op. cit., p. 196-8.

³ DIRECTIVES DE PRO JUVENTUTE, No 29.

⁴ CHAZAL : « L'enfance délinquante », p. 67.

⁵ TROYANO : Thèse, p. 166.

⁶ Note. — Plusieurs romans à la mode ont noté avec clairvoyance des impressions d'audience de tribunaux d'enfants. Cf. G. CESBRON : « Chiens

difficile à un adulte de se rendre exactement compte de l'effet qu'il produit sur un enfant ou un adolescent aperçu pour la première fois. Aussi trouvons-nous absolument justifiées les dispositions législatives qui évitent à l'enfant en âge de scolarité de comparaître devant un tribunal collégial — même spécialisé — et confient le soin de le juger à la personne chargée de l'instruction, tout au moins dans les cas où une mesure de placement n'est pas envisagée¹.

Le tribunal des mineurs devrait toujours siéger dans d'autres locaux que ceux destinés aux audiences ordinaires, pour diverses raisons:

Le cadre, le décor, l'agencement des salles ordinaires sont trop impressionnants pour le mineur, et mal adaptés aux exigences d'une procédure simple et familière.

Grâce à cette séparation, tout contact avec les délinquants adultes est plus sûrement évité.

Enfin, des locaux propres à la juridiction des mineurs font saisir à l'opinion publique le caractère particulier de cette justice spéciale.

Il y aurait beaucoup à dire sur la disposition de la salle d'audience pour mineurs. Les « Juvenile Courts » anglaises peuvent servir de modèles. Chaque détail contribue à créer l'atmosphère désirée: disposition des sièges, emplacement des portes et fenêtres, largeur de la table autour de laquelle les juges siègent, etc. Nous renvoyons donc le lecteur que la question intéresse aux écrits remarquables de MM. Watson et Henriques, juges des mineurs britanniques².

Qu'en est-il en Suisse? Certains cantons précisent que les débats concernant des mineurs ne pourront avoir lieu que dans des bâtiments ou locaux spécialement destinés à cet usage, ou³, tout au moins, dans un lieu différent de celui où siège la justice ordinaire⁴. Cependant, certaines dispositions légales nous semblent trop peu impératives en admettant la faculté de cette séparation,

perdus sans collier», J. PAULHAC : « Nous n'avons pas demandé à vivre ».

¹ Cf. Partie I, chapitre I, section IV, p. 26-27.

² WATSON et HENRIQUES : Op. cit.

³ VAUD, art. 3; TESSIN, art. 28.

⁴ SOLEURE, § 10.

« dans la mesure du possible »¹. Ailleurs, elle dépend de la libre décision du président du tribunal des mineurs².

Or, cette différenciation extérieure des deux juridictions est essentielle; elle doit être consacrée par un texte à caractère obligatoire. L'effet psychologique d'une telle séparation aussi bien sur le mineur que sur l'opinion publique est trop important pour qu'on le néglige.

Cette question de locaux est peut-être une de celles qu'il est le plus facile d'adapter aux exigences du droit des mineurs. Une salle de collège ou de bureau communal peuvent être aisément converties, à cet effet, sans grandes dépenses. Il n'existe donc pas d'excuses aux situations qui se présentent encore parfois chez nous.

Une conclusion s'impose toutefois ici, « La dignité du tribunal des mineurs ne dépend pas des uniformes ou des embellissements de la salle d'audience, mais du comportement et de la sagesse des magistrats qui le composent »³.

Section II: Publicité des débats.

Le principe de la publicité des débats est considéré comme l'un des fondements essentiels du procès pénal contemporain. Le droit des mineurs va, ici encore, se singulariser et limiter cette publicité, afin de simplifier la procédure et d'éviter au jeune accusé l'occasion de tirer gloire de son acte. L'impératif éducatif et psychologique prime certaines exigences du droit ordinaire⁴.

La présence à l'audience d'un public — même très restreint — ne peut que contribuer à accuser certaines tendances caractérielles des jeunes délinquants au détriment de celles qui restent cachées⁵. Il devient un centre d'intérêt, une sorte de héros, lui qui justement souhaitait attirer l'attention sur lui — l'origine de nombreux délits étant compensatoire. — L'infraction devient le moyen de se faire remarquer, de se composer un personnage et de perdre tout naturel. Les juges n'auront plus, devant eux, qu'un fantôme,

¹ THURGOVIE, § 13.

² BALE-CAMPAGNE, § 226.

³ WATSON : Op. cit., p. 54.

⁴ NOTE. — « Il importe que les enfants n'aient pas l'impression, par l'attention qui converge sur eux, l'affluence du public, le décor du prétoire, que leur exploit prend l'allure d'un haut fait auquel l'autorité a réservé un cadre impressionnant dont on peut se glorifier. » WETS : « L'enfant de justice », p. 508. Cf. HESTAND : 1^{re} conférence, p. 376 et 378, et TROYANO : Thèse, p. 88.

⁵ CHAZAL : « Les enfants devant leurs juges », p. 24.

un être artificiel aux réactions faussées, qu'ils ne pourront ni connaître, ni juger correctement. Comment vaincre méfiance et résistance, en face de ce comédien, comment témoigner d'une paternelle affection, inspiratrice de regrets réels de la part du coupable? Comment encore capter la confiance des parents, devant une galerie d'inconnus? N'oublions pas, en effet, que ce n'est pas seulement la personnalité du mineur qui va transparaître à l'audience, mais aussi celle de la famille, avec ses misères, ses secrets. « Si le législateur a obéi à des préoccupations psychologiques en limitant la publicité des audiences des tribunaux pour enfants et en interdisant la publication des débats, il a eu également pour souci, en établissant cette réglementation, d'éviter le malaise social et les désordres familiaux que ne manquerait pas de provoquer la divulgation des renseignements de personnalité recueillis sur l'enfant et sur son milieu ¹. »

Il faut cependant noter la résistance de certains auteurs. C'est ainsi que le professeur Logoz exprimait, en 1913, ses craintes devant la tentative, hardie pour l'époque, de supprimer la publicité des débats. « C'est pour remédier aux abus de la procédure dissimulée dans l'ombre que la constituante a fait de la publicité des débats un des principes fondamentaux de notre droit constitutionnel », écrivait-il. « Pour ma part, j'entends y rester fidèle et il importe, je crois, de ne pas le laisser s'effriter par des exceptions sournaises, partielles et successives. A titre de précédent seulement, cette mesure (huis-clos partiel) me paraît excessivement dangereuse. Lorsque la publicité restreinte sera introduite dans nos lois, j'ai peur que, du tribunal d'enfants elle s'étende aux autres juridictions criminelles. Cela m'effraie. La justice à publicité restreinte a trop l'air de la justice « entre compères » ².

Depuis l'époque où ces déclarations ont été faites, tant d'expériences ont été réalisées partout avec succès, que *la non-publicité des débats est devenue un postulat de la procédure des mineurs*.

N'oublions pas qu'à l'audience de jugement le jeune inculpé ne se trouve pas seul en face de ses juges, mais que son représentant légal, son défenseur, le juge chargé de l'instruction (Jugendanwalt) et parfois le ministère public ou la partie civile sont autorisés à assister aux débats. Enfin, obéissant en cela au Message du

¹ CHAZAL : « L'enfance délinquante », p. 66.

² LOGOZ : RPS 1913, p. 79-80.

Conseil fédéral¹ un certain nombre de législations cantonales ont ouvert l'accès de l'audience de jugement aux délégués d'organisations de protection de la jeunesse, aux autorités d'assistance, aux institutions de patronage ou aux personnes justifiant d'un intérêt légitime². Ceci constitue une garantie de l'impartialité du jugement, car ces organismes exerceront indirectement un contrôle sur la bonne marche de l'audience.

Section III: La presse et les débats.

Quelques auteurs ont prétendu vouloir maintenir la présence des journalistes à l'audience de la juridiction des mineurs³.

Mais la majorité de la doctrine invoque de judicieux arguments pour les exclure. « Si nous ouvrons la porte à la presse, nous accordons d'une main ce que nous refusons de l'autre. A quoi bon fermer la porte devant le public si le lendemain, il peut lire dans les journaux le récit complet des débats? ⁴ »

En effet, il semble évident que si l'accès de la salle d'audience est interdit au public, dans les affaires de mineurs, ce n'est pas pour qu'il puisse en être informé par le truchement d'articles parfois tendancieux et passionnés. Le caractère de dignité, d'intimité et de confiance que les juges cherchent à créer, ne supporte pas le « déballage » devant les journalistes avides de scandales et de nouvelles sensationnelles. Chaque phrase, chaque geste risque non seulement d'être consigné, mais interprété par des profanes. « Des débats publics, cela est presque inévitable, brisent le contact que, dès le début, on s'est efforcé de créer entre l'enfant et le juge. Ils

¹ Message 1918, p. 104 : « L'audience est ouverte... aux délégués des associations de protection de l'enfance et de l'adolescence : cela permettra au juge de rester constamment en contact avec ces associations. »

² Par exemple BERNE, art. 52; LUCERNE, § 227, al. 2; URI, § 62; GLARIS, § 36; Zoug, § 63; SCHWYZ, § 93; SOLEURE, § 80; BALEVILLE, § 27; ARGOVIE, § 28; TESSIN, art. 30; APPENZELL Rh. Ext., art. 50.

³ NOTE. — Toutes les fois qu'un crime est commis, fût-ce par un irresponsable, un fou ou un enfant, la sécurité sociale est troublée, l'opinion publique doit être rassurée par la certitude que la justice a découvert un coupable et, s'il n'est pas puni, il faut qu'elle en connaisse la cause. La presse devrait avoir le droit de rendre compte de ce procès et de ne pas laisser ignorer au public que ces petits misérables sont bien des coupables. Voudrait-on lui imposer jusqu'à taire leur nom pour ne pas nuire à leur avenir ? Qui oserait le demander ? » (GARCON, cité par Mlle H. TROYANO : Thèse, p. 88.

⁴ HAFTER, cité par Mlle TROYANO : Thèse, p. 92.

vont donc à fin contraire du but poursuivi qui est l'action personnelle du juge sur le mineur ¹. »

Les articles de presse relatant l'audience peuvent avoir un effet psychologique désastreux sur le jeune délinquant. Il y trouvera matière à se vanter et à se croire martyr ou héros. Cette publicité favorise la fausse vanité du mineur et sa manie de grandeur. Dans certains cas, elle constituerait presque une sorte d'invite à la délinquance et une dangereuse tentation pour les pré-délinquants. Il ne faudra peut-être pas davantage qu'un article, pour entraîner au crime ceux — et ils sont nombreux en pleine crise de puberté — qui rêvent de se singulariser, d'affirmer leur personnalité et de faire parler d'eux.

Enfin, la présence de la presse aux débats fait courir au mineur le même danger que le casier judiciaire ² encore accru par la vaste diffusion des journaux. La parution d'un article, sur une affaire pénale impliquant des jeunes délinquants, constitue la pire des publicités puisqu'elle ne connaît, hélas, ni prescription, ni réhabilitation, ni communication restreinte.

« Même si la justice sanctionne pénalement des infractions à la loi commises par des journalistes à la recherche constante d'informations d'autant plus sensationnelles qu'elles révèlent des situations plus morbides et plus anormales, jamais les dégâts d'une publication fâcheuse sur un psychisme fragile et très vulnérable ne seront réparés ³. »

Comment les cantons suisses ont-ils résolu ce problème? Certains, par souci d'une opinion publique qui réclame un apaisement et une manière de réparation, ont prévu que la presse peut être autorisée à titre exceptionnel, à faire un compte-rendu, lorsque l'intérêt public l'exige ⁴. La nouvelle loi saint-galloise (art. 292) présente une rédaction intéressante: elle interdit, autant que possible, la publication du nom des accusés, surtout s'il s'agit d'enfants.

Le législateur argovien a tenu à préciser dans quel esprit le compte-rendu de la presse devait être conçu (§ 28, in fine): « Die Berichterstattung durch die Presse ist nur mit Bewilligung des Präsidenten des Jugendgerichtes in Fällenzulässig, denen

¹ LOGOZ : RPS 1913, p. 80.

² Cf. Partie VIII, chapitre II, p. 228 et ss.

³ CHAZAL : « L'enfance délinquante », p. 66.

⁴ LUCERNE, § 228, al. 3; SCHWYZ, § 95; ZÜRICH, pour les 18-20 ans, art. 71; APPENZEL Rh. Ext., art. 43, par exemple.

öffentliches Interesse zukommt; sie ist auch dann unter Schonung des Fehlbaren und seiner Familie auszuüben.»

Un autre contrôle de la presse consiste à obliger les journalistes à soumettre leur « papier » à l'approbation préalable du président du tribunal des mineurs. Ce système fonctionne à Bâle-Ville ¹.

Nous préférons cependant la solution vaudoise. Dans les cas graves où l'opinion publique est émue, la Chambre pénale des mineurs publie, sans mention de nom ou d'initiales un communiqué de presse, afin de renseigner et tranquilliser la population désireuse de savoir si le crime a été puni. Cette formule nous semble heureuse, parce que très souple; elle constitue un compromis entre les intérêts du public et ceux du mineur. Du fait même de sa spécialisation et de sa connaissance de l'affaire, la Chambre pénale des mineurs peut rédiger un communiqué de presse avec la circonspection qu'on ne peut exiger d'un journaliste. Nous préférons cette solution au rigorisme des dispositions genevoise et neuchâteloise qui interdisent, purement et simplement, le compte-rendu des débats dans les journaux.

¹ BALE-VILLE, § 27. Cf. LEDERMANN : Thèse, p. 14.

CHAPITRE V

Le jugement

Signalons d'emblée ici une caractéristique de la procédure des mineurs. Alors qu'en droit ordinaire, le juge pénal ne doit avoir aucune opinion sur l'inculpé avant les débats, pour acquérir en cours d'audience l'intime conviction qui lui permet de se prononcer, en droit des mineurs, au contraire, le juge prend connaissance du dossier, au préalable.

Certes, le tribunal des mineurs se détermine selon sa libre appréciation de la situation. Il tient cependant compte, au moment de sa décision, de données qui n'entrent pas en ligne de compte lorsqu'il s'agit de punir des adultes. Il prend en considération des éléments plus décisifs encore que l'établissement des faits constitutifs du délit, puisqu'il acquiert une connaissance de la personnalité du jeune accusé¹.

On se rapproche ainsi d'un système rappelant la procédure civile, en majeure partie écrite. Le dossier de personnalité joue un rôle essentiel. La lecture de celui-ci et les contacts personnels établis, pendant l'instruction, avec le mineur et sa famille, permettent au juge de connaître l'affaire pénale avant que l'accusé se présente aux débats.

On peut même affirmer que, mieux il la connaît, meilleure sera sa décision.

Nous avons insisté à maintes reprises sur l'importance capitale de l'instruction dans la procédure des mineurs. Il n'en reste pas moins que l'audience de jugement joue un rôle évident pour la détermination finale, surtout là où le tribunal des mineurs n'a pas d'attache directe avec le juge d'instruction. C'est une cérémonie qui, débarrassée de ses éléments nuisibles (publicité, caractère

¹ Cf. TANNER, *op. cit.*, p. 6-7.

contradictoire, etc.), *peut et doit exercer une influence éducative sur le jeune délinquant*. C'est aussi le moyen pour les juges qui ne participaient pas à l'instruction, d'entrer en contact direct avec l'inculpé.

La dignité, le calme et l'amitié qui doivent se dégager des débats trouvent leur conclusion naturelle dans le *prononcé du jugement*. Celui-ci se fait oralement, en présence du condamné, de ses parents et du défenseur, après que le tribunal ait délibéré en huis-clos, avec l'assistance du greffier ou du juge d'instruction. Nous estimons, quant à nous, que l'avis de ce dernier est indispensable aux délibérations.

Dans plusieurs cantons¹, le *prononcé* de la sentence a lieu selon la procédure que nous venons d'indiquer. Ailleurs, il est prévu que le président de l'autorité compétente accompagne l'énoncé de la décision d'une admonition². Les lacunes que présentent d'autres législations, à cet égard, n'empêchent certainement pas le président du tribunal des mineurs de clore les débats sur une note éducative et explicative. En effet, il est indispensable que le jeune condamné et ses parents comprennent l'exacte signification du jugement. Les expressions juridiques ou scientifiques doivent être expliquées en termes facilement compréhensibles.

Rien ne crée plus de méfiance et ne compromet davantage l'amendement du mineur et la collaboration de ses parents qu'une condamnation incomprise. Nous voyons encore la mine effrayée de ce jeune apprenti de 16 ans qui interrogeait anxieusement l'assistante sociale: « Qu'est-ce que cela veut dire un délit? »

Le *prononcé* du jugement est donc un moment crucial où se dessine déjà le sort de l'exécution. C'est parfois la dernière chance offerte aux autorités de se faire entendre de la famille du jeune condamné. Les commentaires adaptés à chaque circonstance revêtent ici une importance capitale.

Plusieurs législations cantonales ont compris l'importance de cette explication orale du jugement³. Elle doit porter sur les points suivants: rappel des éléments de l'infraction, nécessité d'un traitement ou d'une sanction en résultant, raisons de la procédure

¹ Cf. LUCERNE, anc. loi, § 171; SCHWYZ, § 97, in fine; Zoug, § 63; BALE-VILLE, § 29; BALE-CAMPAGNE, § 226; SCHAFFHOUSE, art. 110; VAUD, art. 50; APPENZELL Rh. Ext., art. 64.

² Par exemple LUCERNE, § 229, al. 2; Zoug, § 63; SAINT-GALL, art. 293, al. 2.

³ Cf. BERNE, art. 30; GLARIS, § 24; OBWALD, art. 17 in fine.

employée et but de la mesure choisie. L'atmosphère qui a régné au cours des débats doit avoir créé un climat de confiance suffisante pour que le mineur et ses parents se sentent la liberté de poser des questions et de demander des éclaircissements. Ensuite, le président peut saisir cette occasion pour réprimander ou exhorter les père et mère, s'il estime qu'ils ont contribué, par leur attitude, à la délinquance de leur enfant.

Après que le jugement ait été communiqué oralement — à la fin d'une procédure qui se veut rapide — il est adressé par écrit et dûment motivé. Il mentionne les voies de recours ouvertes aux parties et les délais impartis pour les intenter. La forme écrite et motivée constitue une sûre garantie des libertés individuelles du mineur et un contrôle de la légalité de la décision rendue.

CINQUIÈME PARTIE

PROCÉDURES SPÉCIALES

CHAPITRE PREMIER

La procédure par défaut

Faut-il prévoir une procédure par défaut pour les mineurs? S'agissant d'adultes, elle se justifie essentiellement par la « nécessité de remplacer la prescription de l'action pénale — toujours assez courte — par la prescription de la peine, beaucoup plus longue, et partant du moment de la condamnation¹. » La crainte du dépérissement des preuves incite également à juger même un absent.

Cependant, dans la procédure ordinaire elle-même, la question de la justification de la condamnation par défaut peut se poser, si l'on tient compte des données de la pénologie contemporaine: le juge doit connaître le délinquant pour qu'il puisse individualiser sa sentence.

A plus forte raison, *nous devons écarter la procédure par défaut* en ce qui concerne le droit des mineurs. L'enquête, nous l'avons vu, ne peut s'effectuer sans la présence du jeune prévenu, puisque la connaissance de sa personnalité est indispensable au juge. Les informations recueillies sur le milieu familial, l'interrogatoire des parents, des familiers, des témoins, les rapports des instituteurs ou ministres des cultes, etc. ne sauraient, en aucune façon, remplacer le contact direct et confiant que le juge des mineurs doit établir au cours de l'interrogatoire du jeune délinquant. Seule, une relation d'être humain à être humain, un dialo-

¹ Fr. CLERC : « Le procès pénal en Suisse romande », p. 167.

gue créé dans un climat d'amicale franchise, peuvent fournir des indications précises sur la nature véritable du prévenu et permettre au juge d'entrevoir la mesure la plus adéquate pour le rééduquer. L'enquête sociale, ainsi que les expertises médicales et psychologiques ne font qu'étayer le matériel d'information direct qu'il a rassemblé au cours de la confrontation personnelle.

Une autre raison peut être invoquée pour interdire la condamnation par défaut: la sanction doit être adaptée aux besoins présents du mineur pour avoir une valeur éducative.

Nous ne saurions partager l'opinion de M. Chazal selon laquelle: « Si le mineur est en fuite, il est loisible au juge des enfants de délivrer un mandat d'arrêt, mais il hésitera à le décerner dans les affaires de moindre importance. Il a alors la faculté de renvoyer le mineur devant le tribunal qui, par défaut, prendra une mesure de placement et assortira sa décision de l'exécution provisoire. Cette façon de procéder ne soulève pas, à notre avis, d'objection juridique¹. » En effet, au delà des raisons purement juridiques, il existe un élément plus important, en droit des mineurs: celui de l'individualisation de la mesure.

Mais, objectera-t-on peut-être, la condamnation par défaut pourrait se justifier si le mineur disparaît après la clôture de l'enquête, alors que les informations concernant sa personnalité ont été recueillies tant par le juge que par son service auxiliaire. Même dans cette hypothèse, nous rejetons le bien-fondé d'un jugement contre absent. L'autorité d'instruction, en Suisse, ne saurait être confondue avec celle de jugement, surtout dans les cantons alémaniques connaissant le système du « Jugendanwalt ». Dans le système romand lui-même, le juge d'instruction n'est qu'un des membres de l'autorité habilitée à juger. Celle-ci peut réclamer un complément d'enquête, parce que les éléments lui manquent pour se déterminer en connaissance de cause, ou parce qu'elle désire un nouvel avis sur l'état physique, mental ou psychique du jeune inculpé. Enfin, si l'autorité de jugement veut décider une sentence suspendue, en vertu de l'article 97 CPS, dans l'incapacité où elle se trouve « de juger avec certitude si l'adolescent est moralement abandonné, perversi ou en danger de l'être, ou s'il a besoin d'un traitement spécial », on ne voit guère comment elle pourrait le faire en l'absence du mineur.

Certains auteurs voudraient autoriser la condamnation par

¹ CHAZAL : « Le juge des enfants », p. 12.

défaut lorsqu'il s'agit de bagatelles. C'est ainsi que M. Chazal affirme que cette procédure par défaut est « la seule applicable lorsque le délit n'est sanctionné que d'une peine d'amende ¹. » Nous nous permettons de contredire ce point de vue. Tout d'abord, nous pensons ² que même pour les délits de moindre importance, le juge doit poser un diagnostic personnel qui l'incitera à prévoir, le cas échéant, une enquête sociale ou une observation. « Comment le tribunal parviendrait-il à un jugement satisfaisant, si le prévenu ne peut être interrogé ni examiné personnellement au cours de l'enquête et des débats ³ ? » La présence du mineur est, par conséquent, indispensable. De plus, répétons qu'en droit des mineurs, ce n'est pas la gravité de l'infraction qui importe, mais la personnalité du jeune délinquant.

Enfin, si ce dernier n'est pas présent au procès, il n'est pas salutairement impressionné par la comparution, il n'écoute pas la remontrance que le juge ne manque pas d'administrer, même si elle ne se nomme pas « réprimande » et ne figure pas au casier judiciaire. Il ne réalise pas le sérieux de son délit ni la raison de la mesure prise contre lui. « Le jugement par défaut représente en quelque sorte la négation de la réforme ⁴. » Cette procédure « in absentia » est en opposition évidente avec le souci d'éducation qui fut celui de notre législateur fédéral lorsqu'il élaborait le CPS.

Les législations cantonales devraient donc proscrire la condamnation par défaut d'une façon non équivoque. C'est la solution que plusieurs d'entre elles ont adoptée ⁵.

En revanche, Fribourg, dans sa récente loi, prévoit : « Lorsque le mineur, bien que régulièrement cité ne se présente pas, le juge peut, suivant les circonstances, prononcer un jugement par défaut ou, si c'est possible, faire amener le mineur à l'audience ou décider d'ajourner l'affaire. Le jugement par défaut ne peut être prononcé que lorsque les autres affaires assignées à la même audience ont été traitées ⁶. » Malgré les échappatoires laissées au juge et à la souplesse d'une disposition pleine de « si et de mais », nous estimons cette procédure par défaut *injustifiée dans tous les cas*. Du reste, au cours des travaux préparatoires on précisa : « qu'il faudrait

¹ CHAZAL : Op. cit., p. 12.

² Cf. Partie III, chapitre II, section I, p. 91 et ss., et Partie IV, chapitre II, section II, chiffre 3, p. 145 et ss.

³ PFENNINGER : 3^{me} conférence, p. 25.

⁴ GRANDCHAMP : Thèse, p. 177.

⁵ APPENZELL Rh. Ext., art. 47; BALE-VILLE, § 17, par exemple.

⁶ Loi du 28 avril 1950, art. 74.

s'efforcer, avant que l'on prononce un jugement par défaut, d'atteindre le mineur.» Même avec cette restriction, nous regrettons l'article 74 de la loi fribourgeoise, par ailleurs satisfaisante à maints égards.

D'autres cantons ne possèdent pas de disposition expresse concernant la procédure par défaut, mais ils insistent sur la présence nécessaire du mineur à l'audience de jugement, ce qui équivaut au rejet de la condamnation par défaut¹.

Notons encore qu'il ne faut pas confondre, avec la procédure par défaut, les dispositions fort judicieuses permettant au tribunal d'éloigner le mineur à certains moments de l'audience². Dans le silence d'autres textes interprétatifs, de telles règles sous-entendent que le mineur doit être présent, en règle générale, et que son éloignement de l'audience se bornera à certaines phases passagères traumatisantes³. Cet éloignement n'enlève pas à l'audience son caractère contradictoire.

Nous concluons donc que la procédure par défaut est exceptionnelle en Suisse et que la plupart des législateurs cantonaux, s'inspirant des conceptions éducatives qui sont à la base de notre droit des mineurs, l'ont rejetée.⁴

La procédure du mandat de répression ne saurait en aucun cas être confondue avec celle « *in absentia* ». Nous allons l'étudier maintenant.

¹ Bulletin officiel des séances du Grand Conseil, Fribourg, tome II, février 1950, p. 300.

² GRISONS, § 60; NEUCHÂTEL, art. 15, par exemple.

³ Partie II, chapitre I, section II, p. 44 et ss.

⁴ BALE-CAMPAGNE, § 228; BERNE, art. 52; LUCERNE, § 168; VAUD, art. 39, par exemple.

CHAPITRE II

La condamnation sans débats (mandat de répression ou ordonnance pénale)

Dans le procès pénal ordinaire, la machine judiciaire est lente. Devant la surcharge des tribunaux, et plus particulièrement des tribunaux inférieurs — de police — chargés de juger des « bagatelles », on s'est vu contraint d'imaginer une procédure expéditive; elle évite au prévenu, reconnaissant le bien-fondé de l'accusation, une comparution en justice et supprime les frais superflus comme les pertes de temps inutiles.

S'inspirant du droit allemand, nos cantons adoptèrent ainsi peu à peu la procédure du mandat de répression (*Strafbefehl*) ¹. Cette nouvelle formule, pratique à souhait, tend à s'implanter toujours davantage, s'appliquant, non seulement aux peines pécuniaires, mais parfois également aux peines privatives de liberté. Toutefois, — comme l'indique judicieusement M. le professeur Clerc — « si elle est parfaite dans les affaires peu importantes, elle devient dangereuse quand on l'étend aux affaires plus graves. Cela pourrait constituer un nouveau pas vers l'institution d'une procédure de plus en plus administrative, dont l'inconvénient principal est de déterminer le justiciable à se laisser condamner, parce qu'estimant inutile de résister alors que la cause paraît jugée d'avance ². »

Une telle procédure peut-elle s'appliquer aussi à des enfants et à des adolescents? Si son caractère de rapidité est séduisant, une distinction nous paraît cependant s'imposer.

1) Le mandat pourrait être décerné sans recourir à aucune procédure. Ce système est contestable car son caractère imperson-

1 Fr. CLERC : « Le procès pénal en Suisse romande », p. 161 et ss.

2 Fr. CLERC : *Op. cit.*, p. 164.

nel est en opposition flagrante avec l'étude de personnalité et la mesure individualisée préconisée par le droit des mineurs.

Un amendement fort intéressant est apporté à cette solution par Genève¹: l'autorité administrative est autorisée à transiger les contraventions fédérales et cantonales. Mais « le Département de justice et police remettra en communication à la Chambre pénale de l'Enfance, les rapports de police et les procès-verbaux de transaction relatifs aux contraventions infligées à des mineurs de moins de 18 ans ».² De cette manière, un contrôle peut être exercé par l'autorité spécialisée.

2) On pourrait imaginer une autre solution, en harmonie avec l'esprit du droit des mineurs. Le mandat de répression interviendrait à une phase ultérieure de la procédure, *après l'instruction*. Les débats seraient ainsi évités, mais le juge des mineurs se prononcerait en connaissance de cause. C'est dans ce sens que s'est déterminée la législation zurichoise (art. 47). Le jeune délinquant doit avoir, au cours de l'instruction, avoué son infraction pour faire l'objet d'un mandat de répression, rendu directement par l'autorité chargée de l'instruction. Ainsi l'audience est supprimée.

Un certain nombre de cantons ont prévu cette procédure rapide, toujours pour l'application de peines légères, variant entre l'amende d'un montant modique et la détention de quelques jours³.

Bien que les dispositions légales ne l'expriment pas clairement, nous pensons que ce n'est pas le caractère de l'infraction, mais celui de la sanction qui détermine l'application du mandat de répression. Cela sous-entend que l'autorité compétente procède à l'examen préalable et à l'interrogatoire personnel du jeune prévenu⁴. Sinon, comment pourrait-elle savoir si le jeune délinquant n'a besoin ni d'une mesure éducative ni d'un traitement spécial, mais simplement d'une sanction légère?

Un droit d'opposition est en général reconnu au représentant

¹ GENEVE, art. 8, loi du 7.12.1940.

² Il en va de même à BERNE, art. 224, al. 3, CPP, et Zoug, § 3, al. 2.

³ ZURICH, art. 47; LUCERNE, § 150; FRIBOURG, art. 56; SOLEURE, § 74; BALE-CAMPAGNE, § 235, par exemple.

⁴ NOTE. — Malheureusement à BALE-VILLE (§ 22) le « Jugendanwalt » peut décider le mandat de répression pour les contraventions sans interroger le prévenu, si celui-ci n'a pas besoin d'assistance et n'est pas arrêté.

légal du mineur¹ parfois à ce dernier s'il a un certain âge et est capable d'agir en justice², ainsi qu'au lésé.

Cette autorité compétente pour décerner le mandat de répression doit toujours être, à notre avis, le *juge des mineurs* et non une quelconque autorité administrative, peu soucieuse d'observer les règles du droit des mineurs et inapte à étudier la personnalité d'un enfant. Le juge des mineurs, lui, saura, par un rapide examen, acquérir la conviction qu'il ne laisse pas échapper un jeune abandonné, un infirme, un psychopathe, un petit malheureux sans protection. Grâce à son intuition, ses connaissances et son expérience, il procédera facilement à ce travail de prévention sociale et saura discerner les contraventions qui peuvent faire l'objet d'un mandat de répression et celles qui nécessitent une mesure curative ou éducative.

Après cette entrevue, il pourra décerner le mandat de répression en connaissance de cause. Si celui-ci est contesté, l'affaire est reprise dans son ensemble; sinon, la condamnation à la peine légère prévue est prononcée sans débats.

Le mandat de répression permet une procédure rapide, expéditive, souple et non traumatisante, toutes qualités éminentes lorsqu'il s'agit de traiter les jeunes délinquants. Toutefois, ces avantages seraient gravement compromis s'il fallait, pour y parvenir, renoncer à la seule chose qui soit essentielle dans le procès des mineurs: l'étude de sa personnalité. Le juge des mineurs doit apporter le même soin et la même attention à l'examen de chaque cas, qu'il s'agisse d'une simple contravention de police ou d'une grave infraction.

¹ NOTE. — Distinguons deux notions : D'une part, la responsabilité des parents en vertu de l'art. 333 CCS pour les dommages causés par des mineurs placés sous leur autorité. Elle est indépendante de l'affaire pénale dirigée contre le mineur et regarde la justice civile. Le juge des mineurs n'a pas à intervenir. D'autre part, la responsabilité du mineur qui est représenté par ses parents et qui intéresse éventuellement le juge des mineurs.

² ARGOVIE, § 25 : 16 ans; ZURICH, art. 48 : 18 ans.

CHAPITRE III

L'intervention du lésé (Action civile)

Section I: L'intervention de la partie civile est-elle recevable devant la juridiction des mineurs?

L'action civile est le recours à l'autorité judiciaire, par le lésé, dans un intérêt privé, en vue d'obtenir réparation du préjudice causé par l'infraction.

Nous nous trouvons devant une question controversée en droit ordinaire. A plus forte raison les arguments ne manquent pas, soit pour refuser au lésé le droit d'intervenir devant la juridiction des mineurs, soit, au contraire, pour l'y autoriser.

Examinons tout d'abord les raisons pour lesquelles il serait préférable que cette action soit soumise aux tribunaux civils.

Les réclamations de dommages-intérêts doivent relever d'une juridiction capable de connaître de ces questions par sa formation juridique. Ce ne saurait être le cas d'autorités scolaires ou tutélaires chargées, nous l'avons vu, de juger les enfants et les adolescents dans divers cantons. Leur perplexité serait grande devant la complexité de certains problèmes de réparation civile.

L'on craint que le but essentiel du tribunal des mineurs, qui doit être l'éducation du jeune délinquant, ne soit supplanté par des revendications d'ordre pécuniaire. « Le tribunal des enfants, par son caractère particulier, ne convient pas pour l'institution d'un débat civil où la personnalité de l'enfant délinquant disparaît derrière la préoccupation d'un règlement d'intérêts », déclare M. Paul Wets, critiquant sur ce point la législation belge de 1912¹.

Ces questions matérielles risquent de troubler la sérénité des

¹ Paul WETS : Op. cit., p. 498. — Cf. THORMANN : RPS 1927, p. 293. DUBOIS : « Ces enfants qui ont failli », p. 83. TROYANO : Thèse, p. 25 et ss.

débats, car le lésé ne comprend pas toujours l'esprit du droit des mineurs et risque d'engager un débat contradictoire dont le ton et l'étendue fausseront le sens même de la procédure pénale. « Il est difficile d'engager, dans le cabinet du juge, le débat qu'exige la discussion des intérêts privés et, d'autre part, la condamnation civile, qui motive assez souvent des attendus substantiels ne nous paraît pas avoir sa place dans une ordonnance de fond... destinée essentiellement à assurer la protection du mineur ¹. »

Sans compter que ces discussions sur l'intervention civile risquent de nuire à la célérité indispensable de la procédure devant la juridiction des mineurs ².

Enfin, le mineur n'ayant pas la capacité civile, l'intervention de son représentant légal s'impose. Il faudrait donc conclure avec M. le professeur Gautier qu'il « s'agit de ne pas compliquer le procès, de ne pas laisser l'attention dévier loin du point principal et surtout de ne pas troubler l'atmosphère par des querelles d'intérêts privés ». ³

A ces arguments fort pertinents, on peut opposer une pratique devenue courante en Suisse, où la partie civile a peu à peu pris une place réelle, étant entendu qu'elle n'est jamais partie au procès pénal, mais seulement dans l'action qu'elle intente personnellement au prévenu. Elle ne jouit que des droits absolument indispensables à la défense de ses intérêts civils. Ce système s'avère assez satisfaisant en droit ordinaire. Il a l'avantage de raccourcir la procédure et d'éviter des frais supplémentaires. De là à l'adapter au droit des mineurs, il n'y avait qu'un pas, que bien des législateurs n'ont pas manqué de franchir. ⁴

On a également prétendu que le caractère spécial de la juridiction pour mineurs lui permet de connaître mieux que quiconque la situation du jeune prévenu, qu'il s'agisse de l'état financier de ses parents ou de la manière dont l'infraction a été commise. ⁵ Sans compter que cette réparation du dommage peut constituer un élément que le juge des mineurs a déjà soulevé dans la procédure

¹ Jean CHAZAL : « Le juge des enfants », p. 17.

² von MONAKOW : Thèse, p. 77.

³ GAUTIER : RPS 1911, p. 159.

⁴ C'est le cas dans les cantons de BERNE, art. 39; GLARIS, § 41; SOLEURE, § 66; GRISONS, art. 160; NEUCHÂTEL, art. 20; VAUD, art. 7.

⁵ NOTE. — De plus, il serait nuisible pour le mineur qu'on le traîne d'une instance à une autre; il en résulterait peut-être des traumatismes pour lui et il faut craindre qu'il ne comprenne pas pourquoi une affaire jugée devant un tribunal reprend devant un autre. Un jeune esprit ne distinguera pas la différence entre le jugement de la faute et la réparation du préjudice causé.

pénale. Il n'est pas rare, en effet, qu'il combine la réparation du tort causé avec la sanction qu'il inflige. Il y a une vertu pédagogique indéniable dans l'obligation de réparer¹. Regrettons, en passant, que l'article 96 CPS, traitant du sursis conditionnel à l'exécution de la peine, ne la fasse pas figurer au nombre des conditions d'obtention, contrairement à l'article 41 CPS, concernant le sursis des adultes; toutefois, les règles de conduite prévues à l'article 96 CPS ne sont qu'exemplatives. Les adolescents gagnant quelque argent sont nombreux et certains dommages légers pourraient être réparés de cette manière². Nos références prouvent que l'avis de la doctrine est assez unanime sur la valeur éducative de la réparation du dommage causé par le jeune délinquant.

Fait encore plus significatif, nombre de juges ne manquent pas de se préoccuper de la question des dommages-intérêts, même là où la constitution de la partie civile au procès pénal est interdite par la loi, tant il s'avère qu'une entente entre lésé et accusé peut profiter aux deux parties en cause. En effet, rien n'exclut que le juge des mineurs facilite une transaction judiciaire³.

S'il nous faut prendre position dans ce débat, nous pensons que le dernier argument invoqué est assez sérieux pour nous convaincre qu'un *examen de la demande en dommage-intérêts par la juridiction des mineurs peut être utile, en respectant certaines conditions*.

Section II: Conditions de cette intervention.

a) Sur le plan juridique pur, le principe de la causalité doit jouer, c'est-à-dire que le dommage, dont le lésé réclame la réparation, doit effectivement être la conséquence de l'infraction.

b) Le lésé doit avoir un intérêt bien établi à l'exercice de cette action.

c) L'autorité compétente pour juger, doit revêtir un caractère judiciaire, afin d'être capable de trancher en connaissance de cause les divers aspects juridiques d'une telle question.

¹ Cf. von MONAKOW : Thèse, p. 77. LEDERMANN : Thèse, p. 120. PFENNINGER : 3me conférence, p. 27-28.

² Roland BERGER : Thèse, p. 171. La commission fédérale d'experts pour la revision du CPS a repris cette idée.

³ C'est le cas par exemple à SCHWYZ, § 100; ARGOVIE, § 5; VAUD, projet, art. 6.

d) Le dommage à réparer doit être de peu d'importance, limité soit aux contraventions, soit à un léger dommage matériel. Il y aurait danger pour la partie civile, à laisser la juridiction des mineurs décider d'affaires lourdes de conséquences au point de vue pécuniaire. On pourrait craindre, dans les cas graves, — comme un homicide ou des lésions corporelles par négligence — que la présence du lésé ou de sa famille soit un élément de trouble pour le jeune délinquant. Voir, à l'audience, une veuve éplorée ou révoltée, peut bouleverser un enfant, peut-être seulement coupable d'une étourderie fatale. Par contre, dans les cas où la demande de dommages-intérêts est minime, la présence du lésé peut constituer un utile rappel du délit, en même temps qu'une sérieuse mise en garde.

e) De plus, la victime doit pouvoir se faire représenter, ou être présente, à l'audience en vue de sauvegarder ses intérêts légitimes. Ceci ne veut pas dire que nous accordions au lésé le droit d'assister au déroulement de tous les débats; bien au contraire, nous estimons qu'il est des moments où il doit être prié de se retirer ¹.

Certains cantons ont prévu des conditions précises à l'intervention du lésé devant la juridiction spécialisée. A Bâle-Ville, le § 16 autorise le « Jugendanwalt » à trancher les litiges concernant les demandes de dommages-intérêts inférieures à fr. 200.— et ceci après audition des parties.

Il en est de même à Thurgovie pour les cas légers (§ 8). Ailleurs (Appenzell, Rh. Int., art. 5, et St-Gall, art. 122), le tribunal des mineurs est libre de statuer sur la question des dommages-intérêts si les parties y consentent.

Rappelons ici que, dans certains cantons, où les dispositions légales excluent l'action civile de la compétence des autorités habilitées à juger les mineurs, celles-ci ne manquent cependant aucune occasion de concilier les parties et d'arranger les questions pécuniaires à la satisfaction de tous; elles estiment rendre ainsi service

¹ NOTE. — Nous avons été choquée, par exemple, de voir devant une juridiction spécialisée suisse, un jeune plaignant de 17 ans assister à une audience complète, dans une affaire dont l'examen dépassait de beaucoup le simple larcin qui avait été commis à son détriment et soulevait de graves problèmes familiaux et psychologiques.

à chacun tout en gagnant du temps et en évitant des frais inutiles ¹.

¹ LEUENBERGER : RPS 1934, p. 188 : « Die Zivilklage, die das Verfahren komplizieren und verlängern würde, ist im Jugendstraßprozess ausgeschlossen, was aber nicht hindert, dass der Jugendanwalt soweit möglich auch die Gutmachung des verursachten Schadens durch den Täter oder dessen Eltern austreibt oder wenigstens den Beweis sichert für den Zivilanspruch ». L'auteur se réfère à la pratique bernoise.

SIXIÈME PARTIE

LA PROCÉDURE D'EXÉCUTION

CHAPITRE PREMIER

La «réforme» ou «modification de mesure»

Section 1: Généralités.

Bien que révolutionnaire, cette institution ne semble rencontrer aucune opposition: au contraire, les arguments en sa faveur sont multiples. Examinons-les:

Un enfant peut modifier très rapidement son comportement. La psychologie expérimentale connaît parfaitement les paliers de son développement: « Au fur et à mesure qu'un enfant grandit, il se développe non seulement en taille et en poids, mais les proportions de son corps et même ses composants chimiques se transforment. L'outillage de son comportement change et c'est le point le plus important. Les changements se produisent peu à peu, de façon si insensible qu'ils échappent à l'observation... Mais cette évolution se manifeste cependant par un changement d'attitude, en bien ou en mal, et la mesure qui était appropriée six mois auparavant peut être, au contraire, néfaste plus tard ¹. »

Le moment où s'opérera le redressement de cet être inachevé demeure imprévisible; aussi la modification du régime éducatif doit être possible en tous temps, pour parvenir à une individualisation, adaptée, non seulement à une personnalité, mais encore à son évolution ².

De plus, cette « réforme » permet au juge de corriger certaines

¹ A. GESELL et Frances L. ILG : Op. cit., p. 19.

² RYFFEL : Thèse, p. 145.

erreurs commises en prononçant la sentence. Ainsi que l'exprime M. P. Jeanneret, président de la Chambre pénale de l'enfance de Genève: « Très sagement le législateur n'a pas donné aux jugements de la Chambre la rigidité d'une peine ordinaire. A juste titre, il a bravé le dogme de la chose jugée, car dans ce domaine plus que dans tout autre, l'erreur est possible. Elle ne peut avoir de conséquences graves si elle est décelée et corrigée à temps, si le juge ne s'entête pas à y persévérer et s'il transforme rapidement une mesure inefficace ou dangereuse. Cette possibilité de modifier d'office la mesure donne du courage et permet de tenter, d'essayer, sans mettre la responsabilité du juge à trop rude épreuve ¹. »

De son côté, M. le professeur Gautier déclare: « Il est reconnu aujourd'hui que les mesures prises contre le jeune délinquant ne doivent pas avoir un caractère de fixité absolue. Plus modeste que le juge ancien style, le juge de l'enfance reconnaît qu'il a pu se tromper et n'attribue pas à sa décision l'autorité formidable de la chose jugée ². »

Cette « réforme » signifie l'abandon du dogme classique de l'intangibilité de la chose jugée, qui n'a pas pu résister à l'évolution des idées en la matière. Ce dogme se limite à la décision sur la matérialité des faits et sur leur imputabilité. Elle ne recouvre plus le choix de la mesure.

La possibilité de modifier la mesure est le corollaire de l'exécution de la décision par le juge des mineurs. Pour lui, « le jugement n'est pas la fin de sa besogne. C'est le début de l'œuvre qu'on lui confie. C'est un essai. A lui de contrôler les résultats du traitement qu'il a prescrit. Ces résultats lui dicteront sa conduite ultérieure à l'égard du mineur ³. » Il est incité à une auto-critique constante de son travail.

La possibilité de « réformer » la mesure constitue, à notre sens, une garantie susceptible de remplacer l'appel ⁴. Si un mineur, ses parents ou son défenseur, sont convaincus que la décision prononcée est préjudiciable, ils peuvent en demander la modification. Ce système plus souple et plus efficace qu'une autre voie de recours, s'exerce à n'importe quel moment de l'exécution.

Enfin la révisibilité de la mesure constitue un puissant encouragement pour tant de jeunes, dont la délinquance provient essen-

¹ P. JEANNERET : Op. cit., p. 106-7.

² GAUTIER : RPS 1917, p. 30.

³ P. LOGOZ : RPS 1913, p. 88.

⁴ Cf. Partie VII, chapitre II, section I, p. 208 et ss.

tiellement d'un manque de volonté et d'une faiblesse de caractère. Véritable épée de Damoclès suspendue au-dessus de leur tête, elle demeure un constant avertissement. « Il est indiscutable que la possibilité donnée au juge de reconsidérer sa décision initiale est de nature à impressionner le délinquant. A la faveur d'une révision de la mesure, motivée par ses irrégularités de conduite, il peut être soumis à un nouveau régime éducatif dans lequel sa liberté se verra imposer de plus strictes limites ¹. »

Section II: La procédure de modification de mesure.

a) La fréquence de cette modification.

La loi belge de 1912, qui fut novatrice à tant d'égards — et en particulier dans ce domaine — prévoyait une révision obligatoire périodique. « La loi belge avait pris une précaution contre l'inertie éventuelle des magistrats en disant que les sentences devaient être revues au moins *tous les trois ans* ². »

Ce système ne fut guère repris par d'autres législations. La Belgique, elle-même y a renoncé, comme l'explique M^{lle} Huynen: « La pratique a démontré que cela entraînait des frais de transfert, des difficultés considérables et, un moment donné, on en est arrivé à cette solution de supprimer, par une sorte d'accord entre juge et administration, cette révision triennale et de la remplacer par un rapport annuel de visite du magistrat à son pupille, rapport envoyé à l'administration ³. »

En effet, les raisons qui motivent la modification de mesure s'accordent mal d'un rythme immuable. L'évolution d'un enfant ou d'un adolescent ne saurait tenir compte d'une règle rigoureuse. De plus, si le juge constate une erreur dans son diagnostic ou son pronostic, il serait inutile, voire dangereux, d'attendre la date fatidique — peut-être lointaine — de la révision.

Enfin les innombrables expériences, tentées un peu partout depuis longtemps, témoignent assez de la conscience et du zèle des magistrats, sans qu'on doive user de ce moyen impératif de stimuler leur ardeur au travail.

Cette substitution doit être possible en tout temps, au cours de l'exécution de la mesure.

1 CHAZAL : « Revue intern. de l'Enfance », 1953, No 1, p. 22.

2 Simone HUYNEN : « Journées franco-belges », p. 144.

3 Simone HUYNEN : Ibid.

Signalons un danger qui guette certains juges trop scrupuleux : à la recherche de la mesure idéale, ils pourraient être tentés d'effectuer de fréquentes modifications de traitement. Or, de nombreuses transplantations sont presque toujours préjudiciables au développement harmonieux d'un enfant, surtout s'il est « difficile ». Passer, en l'espace de quelques mois, de la détention préventive au placement familial, puis à l'internement en maison d'éducation, constitue un assez sûr moyen de désaxer, peut-être définitivement, un jeune être qui a besoin de sécurité pour s'épanouir.

Aussi l'instruction doit être faite très soigneusement, pour que, d'emblée, la mesure adéquate soit prise. La « réforme » ne représente jamais pour le juge un oreiller de paresse ou le moyen de trancher un peu à la légère. Sa première décision revêt toujours un caractère d'extrême importance et la modification ne doit intervenir que si elle est sérieusement motivée.

b) *Qui peut demander la substitution de mesure?*

Il va sans dire que *le juge des mineurs* est la première personne à qui ce droit est conféré d'office.

Le mineur peut aussi l'exercer lui-même. Cette garantie fondamentale de la liberté individuelle doit être octroyée au condamné, au même titre que l'usage d'une voie de recours. Mais, pratiquement, elle ne peut lui être accordée qu'à partir du moment où il est capable de comprendre le sens et la portée de sa requête.

Ce droit appartient également *aux parents* : ils connaissent leur enfant et ont, en général, conservé sur lui l'exercice de la puissance paternelle, c'est-à-dire le droit et le devoir de s'intéresser à lui. Il va sans dire que leur droit n'implique nullement l'obligation, pour le juge de donner suite à leur demande de modification de mesure. Nous voudrions même que les parents dont la requête est inconsidérée puissent être condamnés au paiement des frais de la procédure, comme c'est le cas dans les législations vaudoise et fribourgeoise, pour l'usage abusif des voies de recours¹.

Il n'existe aucune raison juridique ou d'opportunité, à notre avis, de refuser le droit de demander une substitution de mesure au *ministère public* lorsque la loi formelle le mêle au procès du mineur. Le représentant de la société a intérêt à ce que la mesure appliquée soit aussi éducative que possible, afin qu'elle permette au jeune délinquant de devenir un citoyen utile à la collectivité. *Le défenseur* devrait avoir le même droit.

¹ F. CLERC : RPS 1941, p. 360.

Il nous semble que ceux qui, jour après jour, observent le comportement du mineur, doivent aussi pouvoir solliciter une modification de mesure. Nous pensons, entre autres, *aux parents nourriciers, aux directeurs d'établissements* qui sont en contact constant avec le jeune délinquant. Ils acquièrent une connaissance de sa personnalité qui leur permet de percevoir les premiers symptômes d'une évolution nécessitant la substitution de la mesure. Il ne s'agit pas, pour ces personnes, de l'exercice d'un droit, contraignant le juge à statuer, mais de la possibilité de présenter une requête.

Ainsi que l'exprime le professeur Clerc: « ... en attribuant au juge la possibilité de modifier la mesure éducative et curative, le CPS autorise la juridiction des mineurs à ordonner d'office la réforme du jugement initial. Le droit de la provoquer appartient au mineur, aux parents, au tuteur (les parents ont un intérêt direct quand ils supportent les frais d'internement), le procureur général en tant que défenseur de la société ¹. »

Dans le canton de Vaud, l'office des mineurs peut demander à la Chambre telle substitution de mesure qui lui paraît s'imposer dans l'intérêt de l'enfant ou de l'adolescent ². A Genève, les services de la Protection des Mineurs et le Tuteur général ont le droit de faire des propositions motivées dans ce sens.

Il va sans dire que les changements de régime, qui s'effectuent au sein d'un même établissement ou d'une famille, demeurent du ressort du directeur ou des parents, sans qu'il y ait besoin de consulter au préalable le juge, lorsqu'il ne s'agit que de modifications relevant de la compétence ordinaire des père et mère (par exemple, changement de classe dans le système progressif d'un établissement, ou liberté plus grande accordée dans certains loisirs).

Toutefois, nous craignons que le professeur Logoz aille trop loin quand il écrit: « l'article 93, ch. 1 ne vise pas le transfert éventuel de l'adolescent d'une maison d'éducation dans une autre de la même catégorie, ou d'une famille dans une autre; il s'agit là de simples mesures d'exécution de la décision prise par l'autorité, non de la substitution d'une autre mesure à celle qu'elle avait ordonnée ³. » Si l'on désire que le juge des mineurs remplisse véritablement le rôle du juge de l'exécution, il doit décider lui-même de tels transferts, non sans avoir demandé conseil au directeur d'établissement et aux parents véritables ou nourriciers.

¹ F. CLERC : RPS 1941, p. 360.

² VAUD, art. 76.

³ LOGOZ : « Commentaires », p. 362.

c) *La procédure employée.*

Suffit-il d'une simple décision du juge, prise sur la base des rapports reçus par le requérant? Faut-il, au contraire, citer le jeune condamné à une audience, pour pouvoir l'interroger personnellement et entendre le témoignage oral des personnes susceptibles d'expliquer son comportement pendant l'exécution de la mesure à modifier?

La question est délicate et nous nous permettons de renvoyer le lecteur, pour de plus longs développements, à un article de M. Kehl, consacré à ce problème particulier¹.

A notre avis, la décision de « réforme » ne devrait être prise qu'après l'audition du mineur, soit en le convoquant au siège de la juridiction soit en l'entendant sur place. Il est vrai qu'une telle procédure risque de ralentir une intervention peut-être urgente; elle entraîne de nouveaux frais de justice, encombre les instances spécialisées² et provoque parfois des déplacements coûteux. Cette audience mobilise enfin des personnes telles que directeurs d'établissements, assistantes sociales, juges, etc., déjà surchargées de travail. Pourrait-elle être limitée aux cas d'aggravation de la mesure seulement? *Nous croyons préférable que le mineur soit toujours entendu personnellement*, car son interrogatoire peut amener, au lieu de l'adoucissement de la mesure qu'on avait proposé, une aggravation du traitement, à raison de la découverte de faits nouveaux. Jamais en tous cas, *une question de cette importance ne doit dépendre d'une appréciation personnelle du juge, non étayée d'informations précises, acquises au cours d'une enquête approfondie*. L'audition du jeune délinquant doit toujours faire partie d'une telle enquête. Ceci nous semble indispensable non seulement pour substituer une mesure à une autre en parfaite connaissance de cause, mais également pour garantir au mineur le respect de ses libertés individuelles.

Le mineur et ses parents, ont le droit de se faire entendre, d'expliquer leur conduite, d'exposer les raisons de l'insuccès de la mesure exécutée. Ils doivent pouvoir motiver, dans un climat de confiance, leur requête de substitution de mesure ou, au contraire, indiquer les raisons qui leur font souhaiter le statu quo. Seule une procédure orale leur fournira la possibilité d'user pleinement de cette garantie³. Ajoutons que la décision de modification de

¹ KEHL : RPS 1948, p. 315 ss.

² Cf. M. GERMAIN : « Journées franco-belges », p. 112.

³ KEHL : Ibid., p. 317. RYFFEL : Thèse, p. 145.

mesure présente souvent pour les parents ou le mineur un intérêt financier qui justifie leur audition. Enfin, si cette modification entraîne le déroulement d'une procédure d'audience, les demandes inconsidérées en seront freinées. C'est, du reste, à cette solution de l'oralité que la plupart des auteurs se sont ralliés.

Que faut-il penser du cas où une décision judiciaire survient après un nouveau délit? Peut-on dire que la nouvelle sentence constitue une substitution de mesure? Nous ne le pensons pas. S'il y a un nouveau délit, c'est tout le problème de l'infraction qui est remis en cause, depuis l'établissement des faits constitutifs jusqu'à la sanction. La récidive annule, en quelque sorte, la sentence précédente et le second jugement ne saurait se confondre avec une décision de « réforme » basée, elle, uniquement sur les résultats du traitement éducatif. M. le juge Veillard est d'un autre avis. Après avoir déclaré que, lors de l'application d'une mesure de sentence suspendue, par exemple, la décision prise après récidive ne représente qu'une substitution de mesure, il a créé un terme particulier qu'il appelle « la reprise de cours » pour une telle procédure. Si nous comprenons fort bien les raisons pratiques qui militent en faveur d'un tel système simplifié — surtout dans les cas bénins de récidive — nous estimons cependant qu'il ne repose pas sur une base juridique satisfaisante et semble contraire à l'intention du législateur fédéral¹.

d) *L'autorité compétente pour décider la substitution de mesure.*

Deux thèses s'affrontent: soit confier cette tâche à l'autorité judiciaire qui décida la première mesure, soit en charger l'autorité administrative.

En faveur de cette dernière tendance: « Il semble opportun de laisser la décision d'un changement de mesure au directeur de l'établissement qui a pu suivre le jeune et l'observer à fond, mieux que le magistrat qui ne l'a observé que pendant la brève période de l'instruction. Et lorsque les directeurs seront en contact continu, ils pourront effectuer ces changements avec justesse et profonde conviction, ce qui impliquera de la part des directeurs: compétence, impartialité, connaissance de chaque jeune. Du reste, leur décision devrait être soumise au magistrat des mineurs qui l'approuverait ou la repousserait. Mais je ne crois pas que cela faci-

¹ Cf. jurisprudence de la CPM vandoise du 20.4.1949 dans le BJP, juin 1949, No 120.

literait la tâche du directeur. Cela compliquerait la procédure et l'opinion d'une personne qui n'a pu suivre le développement moral du jeune pourrait infirmer celle du directeur parfaitement au courant de la situation¹. » L'auteur se montre donc hésitant.

Or si l'on se déclare partisan du juge des mineurs spécialisé, chargé de l'exécution, aucun doute ne semble plus possible: c'est à lui que revient la tâche de modifier sa décision première. Diverses raisons militent en faveur de l'attribution de cette compétence au juge des mineurs.

Nous y voyons tout d'abord une garantie contre l'arbitraire. En effet, le contrôle d'un pouvoir judiciaire indépendant nous semble préférable au libre arbitre d'un directeur d'établissement ou d'un fonctionnaire — étant bien entendu que le libre arbitre n'exclut nullement l'effort consciencieux d'objectivité. — « L'autorité judiciaire ne doit pas être dépossédée de son droit de reconsidérer la mesure initiale, chaque fois que l'intérêt éducatif du mineur, combiné avec le souci de la protection sociale, lui paraît l'exiger. C'est en effet à l'autorité judiciaire qu'il appartient de statuer définitivement sur des mesures qui touchent aux droits individuels et familiaux². »

Dans le déroulement de la procédure de révision, le juge est entouré de tout l'appareil judiciaire, ce qui limite encore les risques d'arbitraire. Le directeur de l'établissement, le délégué à la liberté surveillée, le chef d'un service de protection des mineurs, etc. jouent le rôle de précieux conseillers du magistrat. Leur avis, sollicité par écrit ou oralement, lui aide à se déterminer. « Le juge a le droit de restreindre la liberté individuelle. Si c'est le juge qui prend la décision de modifier la mesure, rien n'empêche le délégué à la liberté surveillée ou la direction de l'établissement de lui proposer une telle modification³. »

Du fait qu'il a procédé à l'instruction, le juge connaît mieux le jeune délinquant qu'une personne l'approchant ultérieurement dans le cadre, parfois artificiel, de certains internats. Seul, il a une vue d'ensemble sur toute la gamme des mesures possibles. Il sait utiliser cet arsenal dans un but éducatif adapté à chaque cas particulier. Il possède l'anamnèse complète du cas, centralise toutes les informations recueillies et cette connaissance est plus importante, psychologiquement et pédagogiquement parlant, que celle

¹ BORELLA : Thèse, p. 58.

² CHAZAL : « Revue intern. de l'Enfance », 1953, No 1, p. 21.

³ CHAZAL : Ibid., p. 37.

qui s'acquiert par une vie en commun, à laquelle manque le recul nécessaire à une vision objective.

Section III: Droit positif en Suisse.

La substitution de mesures a été expressément consacrée par les articles 86 et 93 du CPS. La décision de l'autorité compétente n'est « pas un jugement au sens propre, susceptible de passer en force de chose jugée. La décision qu'elle prend n'est pas la fin de sa besogne. Elle est plutôt le début d'une œuvre qu'on lui confie. Il appartient à cette autorité de contrôler les résultats de la mesure qu'elle a ordonnée, et, s'il apparaît que cette mesure ne répond pas à son but, de la remplacer par une autre. C'est ce que confirme l'article 86 qui ne figurait pas dans le projet de 1918 et que les Chambres fédérales ont inséré dans le CPS, sur proposition de la Commission du Conseil national ¹. »

Cette notion de la révisibilité de la mesure existait cependant déjà dans certaines législations cantonales, antérieures au code fédéral — telle la loi genevoise de 1913. — Elle a été adoptée avec empressement par certains cantons: preuve en sont les délibérations des Grands Conseils vaudois et fribourgeois.

« Le vieux principe « la chose jugée ne peut l'être à nouveau » est éclipsé par un principe nouveau: celui de la rééducation progressive. En d'autres termes, le législateur abandonne l'attitude répressive et la préoccupation de régler le plus promptement possible un conflit entre la société et l'un de ses membres. Il cherche avant tout à redresser le mineur, quels que soient le temps nécessaire pour y parvenir et l'obligation de varier ses moyens ². »

« Il est facile de comprendre qu'une mesure, parfaitement adéquate au début, peut ne plus l'être postérieurement en raison de l'évolution tant physique que morale qui peut se faire chez le mineur. Il est possible que les aspirations primitives d'un mineur pour un métier ne répondent plus à ses goûts. Il se peut aussi que la famille ou la personne chargée de sa rééducation ne méritent plus la confiance placée en elles. Il faudra donc pouvoir modifier les modalités d'exécution de la mesure ordonnée par le juge ³. »

¹ LOGOZ : « Commentaires », p. 344-5.

² Bulletin du Grand Conseil vaudois 1940 : exposé des motifs, p. 554.

³ Bulletin du Grand Conseil fribourgeois : exposé du rapporteur, p. 30.

Si l'accord est unanime sur le principe même de la substitution de mesures, un certain nombre de questions pratiques restent cependant en suspens.

1) *Quelles sont les mesures susceptibles de cette modification?*

Les avis de la doctrine semblent concordants: il ne peut s'agir que des mesures curatives et éducatives, et non des mesures disciplinaires (art. 87 CPS) ou de répression pénale (art. 93 CPS). Le professeur Logoz est formel à ce propos: « L'article 85 ne concerne que les mesures prévues par les articles 84-5; il n'est pas applicable aux peines qui peuvent être prononcées en vertu de l'article 87 » et plus loin, commentant l'article 93, I: « Cet article a trait seulement au remplacement d'une mesure ordonnée en vertu de l'article 91 ou 92 par une autre des mesures que ces textes mettent à la disposition de l'autorité compétente... Pour les peines prononcées en vertu de l'article 95, le jugement rendu ne saurait être modifié qu'ensuite d'un recours formel conformément aux dispositions de la procédure applicable. Cela résulte à la fois du texte de l'article 93, I et de la place donnée à cette disposition légale dans le code ¹. »

Diverses jurisprudences consacrent aussi cette opinion: « L'article 93, I concernant la substitution d'une mesure n'est applicable qu'aux mesures prévues par les articles 91 et 92, mais en aucun cas aux peines des articles 95 et 96 CPS ². »

En ce qui concerne la renonciation à toute mesure ou peine, prévue à l'article 98 CPS, une jurisprudence de la CPM vaudoise statue: « Les articles 93, I et 93 CPS peuvent se combiner en ce sens que le juge peut renoncer à toute mesure, aux termes d'une enquête en substitution de mesure; il usera de cette faculté lorsque l'exécution d'une des mesures instituées par les articles 89 et suivants CPS a perdu sa raison d'être, notamment ensuite de l'écoulement du temps depuis la commission de l'acte délictueux ³. »

Nous pensons en effet qu'il convient ici de faire une nette distinction — peut-être une des seules — entre mesures proprement curatives et mesures dites répressives. Du reste, en ce qui concerne les mesures « répressives », une substitution serait difficile à conce-

¹ LOGOZ : « Commentaires », p. 345 et 362.

² SJZ, tome 40, livre 5, p. 75 : Jurisprudence de la CP genevoise du 12.10.1943. Cf. « Rechenschaftsbericht des OG des Kanton Thurgau », 1939, No 27, p. 93.

³ BJP 1951, No 28.

voir dans la pratique: l'amende, les arrêts scolaires, sans parler de la réprimande, sont des sanctions exécutées aussitôt qu'elles sont prononcées. Seule, la détention prévue à l'article 95 CPS fait exception; mais si le juge en arrive à prononcer une peine de cette gravité sans sursis, il est peu vraisemblable qu'il change cette décision mûrement réfléchie.

Quant à modifier, en cours d'exécution, une des mesures curatives en mesure « répressive », nous n'en voyons pas l'utilité pratique: au moment de la substitution, le juge dispose d'une gamme assez étendue de mesures sans avoir besoin de recourir aux « peines », qui n'ont de sens que si elles suivent immédiatement le délit et la condamnation. N'oublions pas, du reste, que le CPS applique les mesures « répressives » à une autre catégorie d'enfants et d'adolescents que celles destinées aux mineurs moralement abandonnés ou infirmes.

2) *Quand la substitution de mesures est-elle possible?*

L'arrêt du Tribunal fédéral dans l'affaire Reyrenn, encore valable, malgré son ancienneté, déclare: « Le législateur a entendu, pour la sauvegarde du mineur, créer un contact permanent entre lui et la Chambre pénale de l'Enfance (de Genève) et donner à celle-ci le pouvoir de constater, jusqu'au terme de la mesure par elle ordonnée, l'efficacité de cette mesure et l'opportunité qu'il y aurait à la modifier... Les mots « en tout temps » qui figurent à l'article 15 (de la loi genevoise de 1913) doivent être expliqués ainsi: tant que la mesure prise est en cours d'exécution¹. » La modification de mesure peut donc être ordonnée aussi longtemps que dure la première mesure et que la deuxième peut être exécutée. Il existe donc une différence fondamentale entre cette procédure et celle des voies de recours ordinaires, puisque la révisibilité de la sentence n'est subordonnée à l'observation d'aucun délai².

Cette substitution ne dépend pas de l'âge du jeune condamné: l'arrêt précité le déclare expressément et une décision de la Cour de cassation du Tribunal fédéral le confirme clairement: « Le régime de liberté surveillée institué par l'article 91, chiffre 2, peut durer jusqu'à ce que l'adolescent ait accompli sa 22^{me} année. Si ce régime ne donne pas les résultats attendus, l'adolescent peut être

¹ RPS 1920, p. 260 ss.

² LOGOZ : « Commentaires », p. 362.

renvoyé dans une maison d'éducation alors même que, vu son âge, il y restera moins d'un an¹. »

3) *Quelles sont les autorités compétentes pour prononcer la substitution de mesure et quelle est la procédure applicable?*

Nos diverses législations cantonales ont proposé des solutions diverses pour trancher ces questions délicates:

Pour certains d'entre eux, la procédure est absolument identique à celle de la première décision. C'est ainsi que l'article 43 de la loi d'introduction bernoise statue que « l'autorité qui a ordonné la mesure statue sur sa modification suivant la même procédure ». Ceci sous-entend la présence obligatoire du jeune délinquant à l'audience. La loi fribourgeoise la prévoit expressément².

Si nous en croyons le commentaire que M. Fischer donne de la loi schaffhousoise, « l'autorité compétente entend les personnes intéressées (enfants, adolescents, représentant légal, famille nourricière, direction de l'établissement, « Jugendanwalt » et patron) avant de décider la modification de la mesure. Lorsqu'il s'agit en particulier de la substitution d'une mesure d'internement en établissement, en placement familial, un rapport circonstancié du directeur de l'établissement est exigé »³.

La procédure lucernoise est moins catégorique (§ 179) : « Die entscheidende Behörde soll, bevor sie eine Massnahme ändert... den Verurteilten persönlich einvernehmen wo ausserordentliche Umstände es rechtfertigen, kann sie sich damit begnügen, dem Verurteilten die schriftliche Stellungnahme zu den gegen ihn vorgebrachten Klagen zu ermöglichen. »

Le canton d'Appenzell Rh. Ext. présente encore une autre solution (art. 67, III) : ... « Der gerichtliche Wiederwägungsentscheid nach Anhörung der Antragsteller, sofern der Antrag nicht trölerisch oder mutwillig gestellt wurde, oder mangels Antrag eines Beteiligten nach Entgegennahme eines Gerichtes der Jugendgerichtsschreibers über den bis dahin durchgeführten Vollzug der eichterlichen Entscheider. Das Verfahren wird im übrigen formlos und in der Regel ohne Vornahme des Jugendlichen durchgeführt. »

C'est à cette dernière solution que se rallie M. le professeur Clerc lorsqu'il commente la législation neuchâteloise: « cette pro-

¹ BJP 1951, No 28.

² FRIBOURG, art. 95 : « La Chambre pénale des mineurs ordonne la substitution sous forme de jugement après avoir entendu le mineur. »

³ FISCHER : Thèse, p. 146.

céduce exige-t-elle la comparution du mineur et de nouveaux débats? La question est laissée à la libre appréciation du juge. En fait, l'audition du mineur ne s'impose pas s'il y a lieu à un adoucissement de la sanction (Genève, loi de 1913). On évite ainsi les frais de déplacement et l'agitation chez le mineur. S'il y a aggravation, il est indiqué d'entendre le mineur¹. » Nous avons déjà exposé les raisons pour lesquelles l'audition du mineur nous paraît, au contraire, toujours utile.

Avant toutes choses, il faut que des dispositions explicites règlent la procédure de substitution de mesure, car il importe, déclare le professeur Logoz « que le pouvoir conféré à l'autorité compétente par l'article 93, I soit exercé selon des règles précises de procédure destinées à prévenir tout arbitraire, notamment en ce qui concerne la constatation de l'insuffisance ou de l'inefficacité de la mesure en cours d'exécution; c'est à la législation cantonale... qu'il appartient d'édicter ces règles nécessaires² ».

L'autorité compétente doit étudier le cas très soigneusement, afin d'acquérir la conviction que la mesure initiale a été mal choisie, qu'elle n'est plus adaptée à l'évolution du jeune délinquant ou qu'une modification de traitement hâterait la rééducation³.

Mais qui lui fournira la preuve de l'inefficacité de la première mesure et de l'utilité d'une substitution? Dans certains cas, le juge est en mesure de s'en convaincre lui-même, grâce à la surveillance effective qu'il exerce sur l'exécution de sa décision première. Les services sociaux auxiliaires, les directeurs d'établissement, les parents nourriciers ou naturels, tous ceux qui sont en contact avec le mineur, le seconderont; il peut aussi solliciter l'avis de spécialistes tels que médecins, psychologues, etc. Dans d'autres cas, la preuve lui sera fournie par le requérant.

De plus, certaines législations cantonales ont prévu expressément les circonstances qui doivent entourer cette modification de mesure. C'est ainsi que Fribourg (art. 95) exige que « la Chambre pénale des Mineurs fasse procéder à une enquête et ait reçu le préavis de l'Office cantonal des Mineurs avant de substituer une mesure à une autre. A Lucerne (§ 179, in fine) : « Die entscheidende Behörde ist befugt, alle zur Abklärung der Sache

¹ F. CLERC : RPS 1941, p. 360-1.

² LOGOZ : « Commentaires », p. 363.

³ Cf. BALE-CAMPAGNE, § 233; SCHWYZ, § 115 et son commentaire par M. BOLSTERLI, dans sa thèse.

erforderlichen Massnahmen anzuordnen.» Neuchâtel possédait, dans sa loi de 1917, un article 6 VI, dont nous préférons la rédaction à l'actuel article 21, car elle précisait la nécessité de procéder à une enquête avant d'effectuer la substitution de mesure.

Enfin, il est nécessaire de prévoir la possibilité d'un recours contre cette modification de la mesure. C'est ce que décident nombre de lois cantonales¹. Nous regrettons la solution contraire adoptée par l'article 76 de la loi vaudoise stipulant que « la Chambre décide sans recours ». Si l'on admet le principe des voies de recours contre la première décision, il n'y a pas de raison de refuser cette garantie pour la substitution de mesure dont les répercussions sont tout aussi graves sur l'avenir du mineur et entraînent des charges financières pour les parents, obligés de payer les frais d'internement.

¹ Par exemple : BALE-VILLE, § 21; THURGOVIE, § 9; SCHAFFHOUSE, art. 104.

CHAPITRE II

L'autorité compétente chargée de l'exécution

Section I: Généralités.

On peut dire — dans ce domaine comme en bien d'autres — que le droit spécial applicable aux mineurs est à l'avant-garde d'une évolution qui tend à gagner le droit pénal ordinaire¹. En effet, « il faut se faire à cette idée que le procès pénal lui-même tend à devenir un processus continu qui commence avec l'ouverture des poursuites et se prolonge jusqu'à l'extinction de la dernière mesure restrictive de liberté². »

Recherchons les raisons qui ont motivé, en droit des mineurs, cette dérogation au principe traditionnel de la séparation des pouvoirs.

1) La spécialisation du juge des enfants donne confiance en ses capacités. On a estimé, à juste titre, que nul mieux que lui ne saurait faire exécuter une décision qu'il a prise en connaissant la personnalité du jeune délinquant.

2) Le principe même de la révisibilité de la mesure oblige le juge des mineurs à un contrôle exact et constant de son exécution. Le médecin suit son patient; il en va de même du juge qui doit adapter le traitement aux nécessités présentes.

3) « Si le juge des enfants peut s'occuper de l'exécution et de la révision même périodique de ses décisions, c'est parce que, grâce à sa spécialisation, il peut se consacrer entièrement ou principalement à sa noble mission qui tient du sacerdoce autant que de la fraternité³. » N'oublions pas que des assistantes sociales, formant

¹ Cf. Actes des Journées franco-belgo-luxembourgeoises consacrées au « Rôle du magistrat dans l'exécution des peines », 1951.

² M. ANCEL : « L'exécution des peines et des mesures ».

³ HUYBRECHTS : Journées franco-belges, p. 87.

un service auxiliaire près la juridiction des mineurs, pourraient le décharger d'une partie de ce contrôle, là où sa tâche s'avérerait trop lourde.

4) Enfin, il serait fâcheux que le bon contact établi entre juge et délinquant au cours de la procédure ne soit pas utilisé pendant l'exécution de la mesure¹. Le mineur est souvent un instable, un déraciné, un être privé d'affection. Le fait d'accorder sa confiance représente généralement une expérience nouvelle, unique, fort utile à son redressement futur. Ce lien ne doit pas être rompu : sinon l'enfant retombe dans l'état d'abandon dans lequel il se trouvait au moment de la commission du délit, encore aggravé de cette dernière expérience. Il risque alors de se replier définitivement sur lui-même et de s'acheminer vers la révolte, vers la récidive. Ces relations de confiance sont tellement essentielles qu'elles peuvent aider le mineur à supporter une mesure peu adaptée sans qu'il soit toujours nécessaire de la modifier. Pour éviter des changements traumatisants, la rééducation peut souvent se poursuivre dans un cadre médiocre, à condition que le juge suive régulièrement le comportement des jeunes délinquants. Mieux vaut, dans bien des cas, l'aider à accepter ces conditions réelles peu satisfaisantes, grâce à une amitié fidèle et compréhensive.

Si le juge des mineurs n'a pas pu établir lui-même ce bon contact, il est préférable qu'il confie la surveillance de l'exécution à une autre personne. Les assistantes sociales, que nous venons de mentionner, peuvent ici lui rendre de grands services².

Notons enfin que ce juge chargé de l'exécution doit être *unique*. Ce que nous venons de dire du contact personnel qui doit s'établir entre lui et l'enfant le justifie. Ainsi que l'exprime M. Pinatel : « Le juge de l'exécution devra suivre personnellement l'exécution de ce traitement et l'évolution de la mentalité du délinquant qui en résulte, aussi bien par des contacts fréquents avec toutes les personnes qui surveillent et dirigent l'exécution, qu'avec l'intéressé lui-même. Or, il est évident qu'il ne peut être question d'exiger de tels contacts d'une juridiction soumise à la règle de la collégialité, il faut un juge unique³. »

1 WOLFER : « Pro Juventute », 1942/23/2, p. 43.

2 von MONAKOW : Thèse, p. 94.

3 PINATEL : Journées franco-belges, p. 106.

Section II: Tâches du juge chargé de l'exécution.

Nous venons d'esquisser son rôle auprès du jeune délinquant. Il doit être informé très exactement des modalités de l'exécution et connaître les circonstances particulières dans lesquelles elle se pratique. Il demeure en relations constantes avec les établissements dans lesquels il effectue des placements et collabore étroitement avec les autorités administratives.

La connaissance du but de l'établissement, son ambiance générale, la personnalité de son directeur et les qualités respectives des différents membres de son personnel, est importante pour individualiser au mieux la mesure de placement et mettre le jeune délinquant dans les conditions les plus favorables à sa rééducation. Seules, de fréquentes visites du juge lui permettent d'être ainsi au courant de la vie des maisons et de l'adaptation du mineur.

Lorsqu'il s'agit de procéder à une modification de mesure ou à une libération conditionnelle, le juge sollicite l'avis du directeur de l'établissement. Une collaboration étroite doit s'établir entre eux, afin que les décisions soient prises dans un véritable esprit d'équipe ¹.

Quant à la position du juge de l'exécution auprès des autorités administratives, elle pose un problème particulièrement délicat. Une parfaite coordination devrait exister. Malheureusement, dans certaines régions, la délimitation des attributions respectives n'est pas clairement établie; il en résulte de fâcheux tiraillements, des décisions contradictoires dans l'exécution des mesures, voire d'inutiles vexations dont, en fin de compte, le mineur est seul à pâtir. Il ne s'agit pas ici de jeter la pierre au pouvoir judiciaire ou au pouvoir exécutif. Mais nous ne pouvons passer sous silence le conflit qui découle parfois d'un manque de compréhension des tâches réciproques. Nous les délimiterions ainsi: le juge des mineurs devrait être chargé d'exercer le contrôle de l'exécution, ce qui impliquerait le droit de rendre visite en tous temps au mineur, mais il solliciterait l'avis des autorités administratives chaque fois qu'il prend une décision importante.

Pour simplifier ce problème, nous proposons de donner au juge des mineurs l'entière compétence de l'exécution de la mesure qu'il prononce, sans qu'il ait besoin de passer par l'intermédiaire d'un organe administratif. Des assistantes sociales, directement rattachées à son service, seraient chargées de suivre les cas dont elles

¹ CHAZAL : Journées franco-belges, p. 139.

auraient fait l'enquête sociale préalable, le juge des mineurs demeurant leur chef hiérarchique, mais travaillant avec elles dans un esprit d'équipe.

Qu'advierait-il si le mineur était soumis, avant sa condamnation pénale, à la surveillance d'une autorité administrative (autorité tutélaire, par ex.)? Nous estimons que celle-ci doit momentanément céder le pas au juge des mineurs et lui laisser les coudées franches dans sa difficile entreprise de rééducation. Il va sans dire que le juge doit solliciter l'avis de cette autorité et gagner sa collaboration avec les mêmes égards qu'il témoigne aux parents du jeune délinquant.

Section III: Droit positif en Suisse.

Dans la pratique suisse, nous rencontrons, comme d'habitude une grande variété de systèmes. On peut cependant distinguer les types suivants d'autorités chargées de l'exécution:

1. Dans les cantons qui connaissent l'institution du « *Jugend-anwalt* », c'est lui qui est généralement chargé de l'exécution de la mesure. Il dispose très souvent d'une ou de plusieurs assistantes sociales qui le secondent dans cette tâche. Ce système qui fonctionne à Berne, Argovie, Soleure, Lucerne, Zurich, Lucerne par ex. nous paraît en tous points excellent et en parfaite harmonie avec l'esprit du droit des mineurs.

2. Ailleurs, c'est le *Tribunal des mineurs* qui intervient directement en faisant appel à des organisations spécialisées dans les questions de protection de la jeunesse (par ex. au Tessin, Appenzell, Rh. Ext.).

3. Toutefois, de nombreux cantons attribuent cette compétence à leur *organe exécutif*. Nous le regrettons: ces cantons n'ont pas compris l'esprit du droit des mineurs et procèdent par analogie au droit commun. Nous déplorons déjà qu'on attribue la surveillance de l'exécution des mesures pénales ordinaires à un Conseil d'Etat; à plus forte raison, estimons-nous que ce dernier n'est pas qualifié pour se charger de l'exécution d'une mesure prise à l'égard d'un enfant ou d'un adolescent. Certes, il n'entreprend pas lui-même cette surveillance, mais la confie à des personnes bénévoles, des œuvres privées ou des organismes officiels qu'il choisit à son gré. Ces institutions peuvent faire un travail excellent et nous en avons de vivants exemples dans plusieurs de nos cantons.

Cependant, et malgré le contrôle efficient des personnes mandatées par le Conseil d'Etat, nous estimons fâcheux que le juge des mineurs se désintéresse des conséquences du jugement. Cet éloignement du mineur, à un moment si important de son existence, risque de lui être préjudiciable. Le juge lui-même éprouvera de la difficulté à modifier ultérieurement une mesure sur la seule base des rapports fournis par l'autorité d'exécution ou la direction de l'établissement dans lequel l'enfant est placé.

4. Certains cantons ont cherché un autre compromis, permettant au juge d'être en contact avec les mineurs pendant l'exécution: Celle-ci est *confiée à l'Office cantonal des mineurs, le président de la Chambre pénale des mineurs étant obligé, ou autorisé, à rendre visite aux jeunes délinquants*. La fréquence de ces visites varie: à Genève, l'article 23 prévoit 6 mois pour les placements; dans le canton de Vaud, l'article 74 laisse plus de latitude en stipulant qu'elles doivent avoir lieu « le plus souvent possible ». A Fribourg enfin, le législateur s'exprime en ces termes: « Les mesures d'exécution ont une importance telle que nous avons prévu l'obligation, pour le président de la Chambre pénale des mineurs ou un assesseur désigné par lui, de visiter aussi souvent que possible les mineurs placés dans une famille ou un établissement ¹. »

Ces dispositions marquent un effort louable vers une action plus unifiée. Toutefois, elles risquent d'amener certaines confusions et de créer un inutile double emploi. Comment les Offices de mineurs réagiront-ils à ce droit de visite, là où une collaboration harmonieuse ne s'est pas encore établie? La solution suisse alémanique confiant l'exécution des mesures à un « Jugendanwalt » secondé par des assistantes sociales, nous semble préférable. Si l'on invoque ici les raisons d'économie, nous répondrons, une fois de plus, que les dépenses ne sont jamais excessives lorsqu'il s'agit de redresser un futur criminel, un futur délinquant d'habitude.

Du reste, l'assistante sociale attachée directement à la Chambre pénale des mineurs, serait payée à la place de celle que l'Office des mineurs devrait engager pour s'occuper des jeunes délinquants, de sorte que la Caisse de l'Etat ne serait pas grevée davantage. On y gagne une personne mieux spécialisée, capable de suivre le cas dès le moment où s'effectue l'enquête sociale. L'exécution de la mesure est trop importante pour qu'on en confie la surveillance à une personne sans formation professionnelle. Pour que la réedu-

¹ Rapport au Grand Conseil fribourgeois, p. 308.

cation s'opère dans les meilleures conditions, elle doit être régulièrement observée par des travailleurs sociaux, spécialement préparés à cette tâche, tels que les « probation et parole officers » britanniques¹.

Section IV : Critique de certains procédés utilisés dans la détermination des frais d'exécution.

Nous nous rendons compte que nous nous écartons ici des limites strictes de notre sujet, mais nous ne pouvons taire notre indignation devant certains procédés, contraires à la volonté du législateur, constatés chez des autorités trop peu conscientes de l'esprit du droit des mineurs².

On sait que, en vertu de l'article 328 CCS, les parents sont tenus au paiement des frais de placement ou d'hospitalisation de leur enfant. Parfois, en cas d'indigence de leur part, c'est l'assistance publique qui doit intervenir. Or l'autorité compétente se renseigne, pendant l'instruction de l'affaire ou pendant les débats, quant au paiement des frais de placement. S'il s'avère que ceux-ci devront être déboursés par les fonds publics, la décision prévue est modifiée en une peine privative de liberté de courte durée, moins coûteuse, ou, au contraire, une peine de détention est transformée en une mesure de placement s'il apparaît que les parents peuvent en assumer les frais. « Cette pratique est intolérable! » s'écrie à juste titre M. Grob³. Tout autre commentaire nous semble inutile.

Nous condamnons également le rapatriement et l'expulsion. « Les lois spéciales cantonales concernant les mineurs disposent que l'Etat doit supporter les frais d'internement. Néanmoins, une évolution s'est produite, qui tendait à faire supporter ces frais à l'intéressé ou à ses parents. Elle n'est conditionnée par aucune considération de droit pénal et n'obéit qu'à un mobile d'ordre fiscal. Pour la répartition des frais, certains cantons font une différence suivant qu'il s'agit de leurs ressortissants ou d'étrangers au canton. Pour ceux-ci, certains cantons estiment, lorsque le remboursement n'est pas possible, qu'il convient de rapatrier le mineur confédéré,

¹ Cf. BERGER : Thèse, et NATIONS UNIES : « Probation and social adjustment ».

² Cf. message du Conseil fédéral de 1918, p. 105 : « Les mesures prises sont ordonnées le plus souvent en vue de refaire l'éducation dont l'enfant a été privé; c'est toujours l'intérêt de l'enfant ou de l'adolescent qui est décisif en ce qui concerne leur choix.

³ GROB : 3me conférence, p. 75.

ou s'il est étranger, de l'expulser¹. » N'est-ce pas navrant de constater que des motifs fiscaux président à certaines décisions concernant l'avenir de jeunes délinquants? N'est-ce pas inhumain de renvoyer un mineur dans son canton d'origine dont la langue, la religion, les mœurs lui sont peut-être étrangers, de le placer dans un milieu totalement inconnu, en l'enlevant à des parents qui n'ont souvent pas commis d'autre crime que celui de ne pouvoir payer la pension de leur enfant?²

Le problème est peut-être encore plus grave, parce que la distance est plus considérable, lorsqu'il s'agit d'un jeune étranger qu'on expulse du territoire helvétique.

Si la question financière est ainsi résolue avec aisance, le problème d'éducation — et surtout de rééducation — peut être irrémédiablement compromis par un déracinement aussi brusque qu'impitoyable. Au risque de nous répéter, nous rappelons que la criminalité juvénile est souvent la résultante de troubles affectifs. On imagine sans peine les traumatismes que rapatriement et expulsion provoquent sur des natures déjà peu équilibrées. Espérons que des accords internationaux et un concordat adopté *par tous les cantons* apporteront, dans un proche avenir, une solution équitable à ce douloureux problème.

¹ JEANNERET, P. : Op. cit., p. 162.

² On nous citait dernièrement le cas d'un jeune épileptique qui dut quitter ainsi le canton romand dans lequel il avait toujours vécu et la maison hospitalière où il était soigné avec amour. Il fut expédié dans un lointain canton suisse alémanique dont langue et religion lui étaient inconnues. Devant sa détresse, le personnel de l'établissement dans lequel il était traité se cotisa pour payer sa pension quelques semaines supplémentaires en Suisse romande. Ensuite hélas, il fallut bien, faute d'argent, se résoudre à ce dramatique rapatriement.

SEPTIÈME PARTIE

LES VOIES DE RECOURS

CHAPITRE PREMIER

Généralités

Section I : Arguments contre l'usage des voies de recours en procédure des mineurs.

En abordant l'étude des voies de recours, on doit se demander d'emblée s'il est opportun que les décisions des juridictions de mineurs puissent être attaquées. Les adversaires de ce droit de recours font valoir les arguments suivants :

Le principe de l'autorité en matière éducative exige que la décision du juge demeure « inviolée, symbolisant la valeur éternelle de certains principes de morale. Autrement, au nom de quel principe peut-on éduquer les enfants à qui l'on enseigne les contradictions de la vie courante ? »¹ Un recours serait donc mal venu au point de vue pédagogique.

Nous ne croyons pas, quant à nous, qu'« en cas de contrariété des jugements le respect du mineur pour l'autorité diminue »². Un enfant — à plus forte raison un adolescent — est capable de comprendre l'erreur d'un adulte. Ce principe de l'éducation traditionnelle, fondé sur l'infailibilité de l'éducateur, est aujourd'hui périmé. Il dissimulait mal les déficiences de ce dernier, contraint de faire valoir l'argument d'autorité pour s'imposer. Tôt ou tard le mineur s'aperçoit qu'on l'a leurré en lui faisant

¹ P. de MESTRAL COMBREMONT : Sauvegarde de la jeunesse, p. 61, LEDERMANN : Thèse, p. 166-7.

² DONNEDIEU DE VABRES : « Problèmes de l'enfance délinquante », p. 7.

croire que les « adultes » sont sans défaut. Il peut concevoir haine ou mépris envers ceux qui jouent la comédie de l'infaillibilité et de la perfection.

Au contraire, un enfant auquel on dit : « Je regrette, je me suis trompé » est prêt à comprendre et à excuser. Souvent — surtout chez l'adolescent en pleine crise de puberté — cet aveu d'un adulte produit un résultat positif : il admire la loyauté et le courage de celui qui reconnaît ses torts. Le jeune qui a commis un délit et l'a avoué est particulièrement bien placé pour en juger. A l'oublier, adultes et tribunaux risqueraient de perdre tout prestige et de passer pour lâches et hypocrites. L'autorité morale s'impose non par la force, mais par la confiance.

Contre les voies de recours on invoque aussi : le *danger de prolonger la procédure*, laquelle doit être rapide pour assurer la valeur éducative des mesures prises.

Ce danger n'a pas échappé à plusieurs de nos législateurs ; aussi les délais de recours sont brefs, variant en général de 3 à 10 jours. La loi bernoise précise « que les appels seront liquidés avec célérité et hors tour »¹.

N'oublions pas que les mesures provisionnelles permettent de prendre très tôt des décisions urgentes. C'est ainsi que l'observation se fait souvent d'emblée dans la maison d'éducation dans laquelle le juge pense que le jeune délinquant sera ultérieurement placé. La continuité dans le traitement est ainsi assurée, évitant les solutions temporaires génératrices d'instabilité.

Ceci nous amène à nous poser la question de *l'effet suspensif du recours*. En effet, le ralentissement de la procédure peut être atténué selon la réponse donnée à ce problème.

Au point de vue juridique pur, on peut prétendre que la mesure ne saurait être appliquée, aussi longtemps que le moindre doute subsiste, quant à sa raison d'être ou à son efficacité. Par conséquent, le recours devrait avoir un effet suspensif.

Si l'on se place au point de vue éducatif, au contraire, on aboutit à la solution inverse. La mesure est décidée dans l'intérêt du jeune délinquant et en vue de son amendement. L'enfant comprend mal des atermoiements après la première décision. De plus, la mesure éducative ou le traitement curatif ne sauraient tarder sans préjudice. Aussi nous recommandons les solutions adoptées par certains cantons : ou bien l'autorité compétente est

¹ BERNE, art. 54 in fine.

chargée de prévoir des mesures provisionnelles pendant la durée de la procédure de recours¹, ou bien cette autorité a la faculté de décider si le recours aura ou non un effet suspensif.²

Il est un autre argument de valeur contre l'utilisation des voies de recours dans la procédure pour les mineurs. Trop souvent la juridiction de recours est non spécialisée et « l'appel contre les jugements du tribunal d'enfants consiste à déférer la décision d'un juge particulièrement instruit et sage à d'autres juges moins au courant et moins qualifié »³. *La juridiction d'appel devrait être, elle aussi, spécialisée*, car elle reprend l'instruction et revoit aussi bien les questions de fait que celles relatives à la personnalité du jeune délinquant. Comment voudrait-on que, moins compétent que son collègue de première instance, moins qualifié que lui pour juger de la mesure à prendre, le juge d'appel exerce un contrôle effectif ? Il le faut capable de comprendre les explications d'ordre éducatif, médical, social, psychologique qui ont motivé la première décision.

Or, nous craignons que nos cours d'appel ordinaires soient mal préparées à fonctionner comme juridiction de deuxième instance, en ce qui concerne les mineurs. Les juges dont elles sont composées, malgré leurs éminentes qualités, ne sont pas toujours pénalistes ou même juristes. Comment, dans ces conditions, leur demander de contrôler les décisions du juge des enfants ? Même si « en appel, pas de nouvelle instruction approfondie de l'affaire, mais appréciation nouvelle des éléments réunis par les premiers juges »⁴, encore faut-il que cette appréciation se fasse sur la base de connaissances véritables au moins égales, sinon supérieures, à celles du juge de première instance.⁵

En conséquence, nous ne demandons pas mieux que de voir l'appel s'établir en procédure des mineurs, à condition qu'il ne

1 LUCERNE, § 124 : « Der Jugendanwalt, die Vormundschaftsbehörde und die Rekursbehörde sind befugt, während der Häufigkeit des Rekurses vorsorgliche Massnahme zu treffen oder zu veranlassen. »

SAINT-GALL, art. 224 : « Berufung und Beschwerde haben aufschiebende Wirkung, der Staatsanwalt kann jedoch vorsorgliche Massnahme treffen. »

2 GRISONS, art. 162 : « Der Vorsteher des Antragsstellenden Departements bestimmt, ob der Beschwerde aufschiebende Wirkung zukommt BALE-CAMPAGNE, § 229 : « Der Präsident des Obergerichts kann den Vollzug des Entscheides bis zur Erledigung der Beschwerde aufschieben. »

3 GAUTIER, cité par LOGOZ dans RPS 1913, p. 89. Cf. PFENNINGER, 3me conférence, p. 31.

4 DONNEDIEU DE VABRES : Op. cit., p. 7.

5 Cf. THORMANN : RPS 1929, p. 104.

s'agisse pas simplement d'une dangereuse comédie. Si le juge d'appel n'est pas un spécialiste des questions de criminalité juvénile, de deux choses l'une : ou bien, conscient de ses lacunes, il n'osera pas s'opposer à la sentence du juge des mineurs, ou bien il tranchera selon les règles du droit ordinaire, négligeant les notions indispensables pour juger une personnalité juvénile, et il risque fort de se tromper.

Section II : Arguments en faveur des voies de recours :

On aurait tort, à notre sens, de s'arrêter aux inconvénients relatifs des voies de recours dans la procédure des mineurs.

En effet, elles constituent un des bastions essentiels protégeant les libertés individuelles du condamné, contre l'arbitraire et les erreurs du tribunal qui l'a jugé. Elles sont toujours prévues pour les adultes¹ et devraient, à plus forte raison, être applicables au droit des mineurs.

De surcroît, le juge des enfants est investi de pouvoirs qui dépassent de beaucoup ceux d'un juge ordinaire.² Dans de nombreuses procédures, il est chargé à la fois de l'instruction, du jugement et de l'exécution des affaires dans lesquelles un enfant est impliqué. Dans certaines législations, il peut séparer un enfant de sa famille pendant plusieurs années. Ces pouvoirs sont presque effrayants. Il s'avère donc indispensable de donner une garantie au mineur et à ses parents.

Nous ne connaissons pas de lois qui n'aient prévu un correctif à une telle puissance. Les unes ont institué *un collège de juges* pour prendre les décisions importantes, les autres ont doté le mineur et son représentant légal *d'un droit de recours* contre une décision qui leur semble injuste.³ Cette garantie est particulièrement nécessaire, là où la décision est remise à un juge unique,

¹ TROYANO : Thèse, p. 27. « En supprimant les voies de recours dans la procédure des mineurs on risquerait, dans bien des cas, d'enlever au jeune délinquant une garantie importante dont bénéficie tout condamné qui comparait devant un Tribunal pénal. »

² LOGOZ : RPS 1913, p. 89. « Un appel devrait s'établir en procédure des mineurs afin que le juge des enfants dont le pouvoir est plus étendu et la tâche plus délicate et plus importante que ses collègues des tribunaux ordinaires soit, vis-à-vis de l'opinion publique, mis à l'abri des soupçons injustifiés d'arbitraire et de partialité. »

³ LEDERMANN : Thèse, p. 167.

ou lorsque l'autorité compétente pour juger est composée de personnes ignorant le droit (autorités scolaires ou tutélaires, par exemple).

Dès l'instant où l'on admet la nécessité d'une voie de recours, laquelle choisir ? Il est naturel de songer aux voies ordinaires réservées aux adultes.

CHAPITRE II

L'application des voies de recours pour les adultes aux mineurs

La procédure ordinaire connaît deux voies de recours destinées à empêcher qu'une décision n'acquière force de chose jugée : *l'appel* et *la cassation*. Le pourvoi en *nullité* au Tribunal fédéral, le pourvoi en *révision*, la *grâce* et la *réhabilitation* tendent à modifier une décision ayant l'autorité de la chose jugée.

Section I : L'appel.

Certaines législations étrangères connaissent cette voie de recours pour les mineurs. Si les Etats-Unis ne l'ont pas admise¹, par contre des pays comme l'Allemagne, la Belgique et la France l'ont adaptée à leur procédure pour jeunes délinquants. Dans ce dernier pays, depuis l'ordonnance du 2 février 1945, l'appel est même ouvert plus largement que devant les juridictions de droit commun, puisqu'il appartient non seulement au ministère public et au mineur, mais également aux représentants légaux de celui-ci.

En Suisse, le Tessin et les cantons romands — à l'exception du Valais — l'ont exclu comme voie de recours pour les jeunes délinquants : ceci, à cause de la répugnance que ces législations témoignent pour l'appel, même en droit des adultes². De plus, toutes les affaires d'une certaine importance sont jugées par un

¹ TROYANO : Thèse, p. 27.

² Prof. CLERC : « Le procès pénal en Suisse romande », p. 140 : « Pourquoi cette hostilité à l'appel ? Nous croyons pouvoir l'expliquer par une double raison : d'abord la crainte des frais qui tombent en définitive à la charge de l'Etat, la clientèle des tribunaux répressifs se recrutant de préférence parmi les « économiquement faibles » et, ensuite et surtout, par la difficulté de reconstituer devant les juges d'appel la physionomie des débats devant le juge de 1re instance, débats qui se déroulent sous le signe de l'oralité. »

tribunal composé de plusieurs juges ; cette collégialité diminue les risques d'erreur et d'arbitraire.

Au contraire, la Suisse alémanique a souvent prévu l'appel, pour divers motifs :

Il existe une méfiance traditionnelle à l'égard du juge unique ; aussi lorsque le « Jugendanwalt » ou le « Jugendamt » décide seul de la sentence, un droit d'appel est accordé aux parties.¹

De plus, certains cantons ont considéré qu'un tribunal d'appel unique pour tout le canton unifierait la jurisprudence, assez hésitante devant la nouveauté du droit des mineurs.²

On a également tenu compte des égards dus à la famille du jeune délinquant, envers lequel on prend parfois de graves mesures. Les parents doivent avoir la possibilité d'exprimer leur opposition contre une décision qui leur semble injuste ou préjudiciable. C'est pour cette raison que les jugements peuvent faire l'objet d'un appel lorsqu'ils comportent une certaine gravité pour l'avenir du mineur — en particulier s'il est enlevé à son milieu familial,³ ou que l'amende atteint un montant allant de Fr. 20.—⁴ à Fr. 500.—⁵.

Quant à la question de la forme de cette autorité de recours⁶, nous avons déjà dit notre préférence pour une *juridiction d'appel spécialisée*, seule capable de contrôler efficacement le travail de l'instance inférieure.

Comment les cantons suisses ont-ils résolu ce problème particulièrement épineux, dans les limites étroites de leur territoire ? Si une autorité de recours formée de spécialistes des questions de criminalité juvénile est concevable dans une vaste circonscription, elle devient difficilement réalisable dans un petit canton à faible délinquance juvénile. Aussi nous trouvons-nous dans un grand embarras pour proposer une formule pratique raisonnable.

¹ von MONAKOW : Thèse, p. 78.

² THORMANN : RPS 1927, p. 294.

³ LUCERNE, § 173 : « détention de plus de 5 jours. » ARGOVIE, § 38, « pour le placement familial en maison d'éducation, la détention ou l'internement en maison de correction. » BERNE, art. 54, URI, art. 58. GLARIS, § 43 : « pour tous les cas d'une certaine gravité où une peine ou une mesure décisives sont décidées ». BALE-CAMPAGNE, § 229, al. 2 : « pour questions de dommages-intérêts et de culpabilité. » SCHAFFHOUSE : « pour toutes les décisions ».

⁴ BERNE, art. 54, et ARGOVIE, § 38 ; URI, art. 59.

⁵ LUCERNE, § 173.

⁶ Cf. les thèses de LEDERMANN, p. 119, FISCHER, p. 115 et 118, et de von MONAKOV, p. 149 et 151.

Les solutions adoptées par les différents cantons vont-elles nous fournir une réponse ?

Les cantons de Schaffhouse, de Soleure, de Glaris, de Lucerne et de Zurich ont confié au Tribunal cantonal (Obergericht) l'appel des affaires concernant des mineurs.

Les cantons des Grisons et d'Appenzell, Rh. Int., ont prévu des autorités à caractère purement administratif (Kleines Rat et Standeskommission), ce qui nous semble une solution fâcheuse bien que traditionnelle.

Les cantons d'Argovie et d'Uri ont adopté l'heureux principe d'une deuxième instance spécialisée : c'est ainsi que ce dernier institue une commission spéciale du tribunal cantonal. Il est particulièrement intéressant de constater que ce petit canton campagnard a tenu à spécialiser l'instance supérieure chargée de l'appel dans les affaires des mineurs, ce qui tend à prouver que ni l'étendue d'un canton ni son caractère rural n'empêchent le législateur de prévoir une telle juridiction et que les arguments d'opportunité sont parfaitement injustifiés dans le domaine de la sauvegarde des libertés individuelles des délinquants. Il est vrai que les membres de la « Jugendgerichtskommission » uranaise, choisis au sein des juges de l'« Obergericht », sont spécialisés et non spécialistes et que la rareté des affaires ne les contraint pas à donner beaucoup de temps à leur fonction.¹

La solution d'Argovie semble excellente puisque le tribunal cantonal s'entoure, pour juger des affaires concernant les jeunes délinquants, d'assesseurs qualifiés, nommés dans chaque cas. Ce système, facile à réaliser, n'alourdit pas l'appareil judiciaire d'une nouvelle juridiction rarement en fonction, tout en assurant l'examen approfondi de la question litigieuse. Une telle instance d'appel, groupant les plus hauts magistrats pénaux d'un canton, assistés de quelques assesseurs spécialistes (médecins, psychologues, pédagogues, etc.) choisis dans une liste préalablement établie, pourrait s'organiser partout sans peine.²

¹ BERNE (art. 60) a prévu que le Grand Conseil pouvait instituer une Chambre spéciale de la Cour suprême pour connaître des appels et pourvois en nullité dans les causes pénales de mineurs. Ce n'est, hélas ! qu'une disposition platonique.

² NOTE. — Soulevons en passant une question épineuse : celle de la « reformatio in peius ». Dans l'optique du droit des mineurs, il n'y a pas de raison de la rejeter. Si l'instance d'appel *spécialisée* estime que pour le bien du mineur, une mesure plus énergique s'impose, elle doit pouvoir la décider. Le but du droit des mineurs est l'amendement ou la guérison ; la mesure la plus apte à y parvenir doit être exécutée sans tenir compte d'éléments pure-

Section II : La cassation.

C'est la voie de recours généralement admise, bien que certains auteurs aient prétendu qu'elle ne présentait pas, en droit des mineurs, le même intérêt qu'en droit commun, parce que, d'une part, les jugements des tribunaux de mineurs sont très souvent rendus « *ex aequo et bono* » et non point « *stricti juris* », et que, d'autre part, ces décisions « doivent être prises dans l'intérêt de l'enfant et que, d'une manière générale, la violation d'un principe juridique par cette décision n'a pas la même portée que lorsqu'il s'agit de citoyens auxquels la garantie de la légalité ne saurait être enlevée ». ¹

Or, il nous paraît erroné de penser que « puisque l'enfant n'est pas frappé d'une peine, aucun délit n'existe à proprement parler » ². En droit suisse, le mineur a commis une infraction punissable par le CPS (art. 82 al. 2). Ce qui distingue le droit qui lui est applicable des dispositions ordinaires, c'est que le délit n'est pas puni de la même manière que celui d'un adulte.

Mais le jeune délinquant doit bénéficier des garanties fondamentales du droit pénal ; il en a encore plus besoin qu'un adulte du fait de son ignorance, de sa faiblesse et de son inaptitude à comprendre un problème juridique. Ses parents doivent aussi pouvoir défendre leurs droits. La procédure des mineurs — fût-elle souple et nuancée — doit être d'autant mieux respectée que ses règles sont plus rares et plus impératives. ³

La liberté d'appréciation dont jouit le juge des mineurs exige, en contre-partie, la garantie du respect des normes légales, grâce à la possibilité d'un pourvoi en cassation. A vouloir ignorer ces règles, on tomberait facilement dans l'arbitraire — que l'on constate du reste parfois chez les laïcs uniquement préoccupés de problèmes psychologiques. ⁴ — Les mineurs, comme les majeurs, ont droit au redressement des erreurs : vice de forme, irrégularité de procédure ou fausse application de la loi.

ment juridiques tels que l'interdiction de la « *reformatio in peius* ». Lorsqu'il s'agit de l'application des art. 86 et 93 CPS, le juge des mineurs n'hésite pas à recourir à une mesure plus sévère s'il l'estime nécessaire. Cette notion peut s'appliquer par analogie à l'appel, à condition toutefois que la mesure aggravée soit prise en connaissance de cause, par une instance capable de juger de la portée psychologique de sa décision.

¹ DONNEDIEU DE VABRES : Op. cit., p. 7.

² Rapport du Conseil d'Etat, Neuchâtel, Bull. off., 1917, p. 62.

³ Ibid.

⁴ PFENNINGER : 3me conférence, p. 31.

Ce pourvoi est particulièrement nécessaire là où l'appel est inconnu.¹

Quant au caractère de l'autorité compétente, sa spécialisation ne se pose pas de la même manière qu'en appel. Il s'agit ici de trancher des questions de pur droit formel et matériel.

Aussi est-ce en général la Cour de cassation ordinaire qui est compétente, surtout en Suisse romande et au Tessin, où l'appel est inconnu. Le législateur fribourgeois a hésité ; il désirait, dans un projet, instituer une cour spéciale du Tribunal cantonal comme autorité de recours et de surveillance². Des difficultés pratiques, et la rareté des recours dans ce domaine, furent invoquées pour justifier l'abandon de ce projet. Si nous déplorons ces arguments d'opportunité, nous devons cependant admettre que l'art. 77 de la loi sur la juridiction pénale des mineurs du 28.4.1950, — donnant à la Cour de cassation pénale ordinaire la compétence de statuer sur les pourvois en cassation, — se justifie. En effet, ces recours soulèvent des « *errores in iudicando et in procedendo* ». Un tribunal formé de juristes est nécessaire pour examiner ces problèmes.

En Suisse alémanique, appel et cassation sont généralement invoqués devant la même juridiction.³ Certes, nous applaudirions à l'idée d'une cour spéciale du Tribunal cantonal, puisque toute notre étude tend à prouver que droits matériel et formel des mineurs diffèrent des règles ordinaires. Il ne s'agit pas cependant d'une exigence impérative, comme en matière d'appel.

Quant aux motifs de la cassation, ils découlent, nous l'avons vu, d'erreurs de droit. Aussi la plupart des lois cantonales consacrées à la juridiction des mineurs se réfèrent simplement, pour les motifs de la cassation, au code de procédure pénale applicable aux adultes (par exemple Genève, art. 18 ; Berne, art. 55, al. 2 ; Lucerne, § 176 ; Glaris, § 48 ; Soleure, § 76 ; Schaffhouse, art. 113). Certains législateurs cantonaux ont cependant jugé utile d'en préciser les motifs, dans leurs dispositions spéciales à l'usage des jeunes délinquants⁴.

¹ Cf. LEDERMANN : Thèse, p. 167, et von MONAKOW, p. 150.

² Rapport du Grand Conseil fribourgeois, 1950, p. 315. « Le droit pénal de l'enfance formant un droit spécial appliqué par un tribunal spécialisé, il nous semblait que l'autorité de recours et de surveillance devait également avoir un caractère particulier. »

³ GLARIS, § 48 : « Jugendgerichtskammer des OG » ; BALE-VILLE, § 36, Appellationsgericht » ; URI, art. 58, al. 3, « Jugendgerichtskommission des OG », par exemple.

⁴ BALE-VILLE, § 36 ; TESSIN, art. 41 ; VAUD, art. 58 ; SCHWYZ, § 11.

Section III : Le pourvoi en nullité au Tribunal fédéral.

Ce pourvoi est ouvert aussi bien en ce qui concerne le droit des mineurs, que celui des adultes.¹

Prévu pour assurer l'unité de la jurisprudence, basée sur notre CPS unifié, il est soumis à des règles très strictes, identiques pour les adultes, aussi nous ne nous y arrêterons pas.²

Il est dirigé contre les décisions ordonnant des mesures à l'égard d'un enfant et contre les décisions qui modifient ou complètent le prononcé originaire.

Il est recevable par la Cour de cassation du TF « contre les jugements qui ne peuvent pas donner lieu à un recours de droit cantonal pour violation du droit fédéral, contre les ordonnances de non-lieu rendues en dernière instance et contre les prononcés pénaux des autorités administratives qui ne peuvent pas donner lieu à un recours aux tribunaux ». ³ Afin de permettre au Tribunal fédéral de contrôler la saine application du droit pénal fédéral, les juridictions cantonales ont l'obligation de motiver, tant en fait qu'en droit, les décisions qui en font l'application (art. 277 LPPF). Si cette haute Cour de cassation juge le pourvoi fondé en ce qui concerne l'action pénale, elle annule la décision attaquée et renvoie la cause à l'autorité cantonale pour que celle-ci statue à nouveau.⁴ La nouvelle décision doit se fonder sur les considérants de droit de l'arrêt de cassation.

La qualité pour recourir en nullité appartient à l'accusation, au condamné et à son représentant légal. Pour le reste, nous renvoyons à la procédure ordinaire.

Section IV : La révision.

Le législateur fédéral a également estimé nécessaire l'institution d'une révision afin de permettre l'application uniforme du droit pénal. Peut-être « est-ce la raison que l'on invoque chaque

¹ HERFORTH : Thèse, p. 106-7.

² BJE : ATF Cass. 19.5.1944. JdT 1952, IV, 72 c/VAUD.

³ Art. 268 LPPF.

⁴ Fr. CLERC : RPS 1953, p. 96 et ss.

fois qu'il s'agit de justifier une entorse au principe inscrit à l'art. 64 bis de la Constitution fédérale »¹.

Du fait que nous préconisons nous-même l'élaboration de règles minima de procédure pour l'ensemble de la Suisse, en dérogation à ce même art. 64 bis, nous serions mal venue d'émettre ici une critique. D'autant que nous estimons la révision indispensable pour éviter des erreurs manifestes et des injustices flagrantes. Nous pensons, avec M. Yves Maunoir, « que l'admission de la révision dans le CPS, à l'exclusion d'autres moyens de recours, lui donne un caractère vraiment spécial et la met sur son véritable plan, celui de la dernière sauvegarde pour la protection des droits individuels lésés par une condamnation injustifiée... C'est une règle générale de protection qui dépasse le cadre de la simple procédure ».² Elle se justifie même si elle est due, à l'origine, en quelque sorte au hasard.³

Ce recours s'applique-t-il au droit des mineurs ? Pour que la révision puisse être demandée, en vertu de l'art. 397 CPS, il faut qu'un jugement ait été rendu en vertu du CPS ou d'une autre loi fédérale. En ce qui concerne les décisions prises à l'égard des adolescents délinquants, décisions inscrites au casier judiciaire, nous ne pensons pas qu'un doute quelconque puisse subsister quant à leur nature : il s'agit bien de jugements au sens de l'art. 397 CPS.

La question pourrait tout au plus se poser, sur le plan purement juridique, en ce qui concerne les mesures à l'égard des enfants. Mais ne serait-il pas inéquitable qu'un père obligé d'assumer les frais d'internement de son enfant se voie refuser la révision alors qu'il peut prouver que ce dernier n'a pas commis de délit ?⁴

Par équité, nous croyons indispensable que *tous les mineurs puissent bénéficier de cette sauvegarde des droits individuels*. L'usage d'une procédure spéciale à leur égard n'exclut pas la possibilité d'erreurs, qui doivent pouvoir être révisées. Ils ont le droit d'exiger, comme l'adulte, que leur condamnation soit justifiée, ou qu'ils soient blanchis en cas d'innocence. Une telle révision est encore plus nécessaire pour eux que pour l'adulte, si l'on

¹ Fr. CLERC : Recueil de travaux pour la Société des Juristes, à Neuchâtel, 1946, p. 41.

² Yves MAUNOIR : Thèse, p. 152 et 155. Nous renvoyons le lecteur à cet ouvrage consacré à la révision pénale en droit suisse et genevois.

³ Fr. CLERC : RPS 1947, p. 229.

⁴ Fr. CLERC : Recueil de travaux pour la société des juristes, p. 57.

songe à l'importance que revêt, pour leur avenir, une condamnation, et si l'on tient compte du sentiment de révolte provoqué par une injustice, susceptible de les rendre asociaux et vraiment délinquants.

On pourrait se demander, si une mesure prise en vertu des art. 84, 85 ou 91, 92 à raison de l'état de perversion, d'abandon moral ou d'infirmité du mineur peut faire l'objet d'une révision, qui risquerait de compromettre le traitement entrepris. Ce n'est pas, à notre avis, une raison suffisante pour refuser le recours en révision. Le juge pénal, obligé de réviser une décision antérieure et de libérer le mineur, aura toujours la faculté de transmettre le cas aux autorités tutélaires, afin qu'elles puissent agir, sur le plan civil, et prolonger l'action éducative ou curative entreprise.

En aucun cas, nous ne saurions souscrire à l'opinion de M. Maunoir lorsqu'il écrit « qu'il faut se demander chaque fois s'il existe un jugement que l'on a vraiment intérêt à modifier ». ¹

Le terme de jugement ne doit pas non plus être pris au sens étroit d'une décision prononcée par un juge. Puisque l'art. 371 CPS autorise les cantons à désigner d'autres instances que les autorités judiciaires, les décisions qu'elles prennent doivent être assimilées à des jugements. ² Preuve en soit le fait que le pourvoi en nullité au Tribunal fédéral est applicable à de telles décisions, alors que le terme de « jugement » figure à l'art. 268 LPPF.

Ce point ne peut faire l'objet d'aucune contestation, dans les cantons dont la législation prévoit expressément le pourvoi en révision, contre les décisions prises par les juridictions pour mineurs ³. Elle doit être admise, même dans le silence de lois cantonales, pour toutes les décisions émanant d'autorités compétentes en vertu de l'art. 369 CPS, car elle ne fait pas double emploi avec la modification de mesures ; en effet, par la révision, le juge a le droit d'annuler la sentence si preuve est faite qu'elle a été rendue sur des bases erronées ou inexistantes. Ni les motifs, ni l'effet de ces deux décisions ne sont assimilables ; elles n'ont rien de commun entre elles et l'existence de l'une ne doit en aucun cas supprimer la possibilité du recours à la seconde.

¹ Y. MAUNOIR : Op. cit., p. 155.

² Fr. CLERC : Recueil de travaux pour la Société suisse des juristes, p. 62.

³ Par exemple BERNE, art. 56 ; GENEVE, art. 18 ; LUCERNE, § 176 ; VAUD, art. 66-8 ; SCHWYZ, § 105 ; GLARIS, § 47 ; SCHAFFHOUSE, art. 113.

Cette voie de recours est imprescriptible ; dictée par l'intérêt supérieur de la justice, elle ne doit être soumise à aucun délai¹. Le motif de révision peut être découvert en tout temps et le redressement d'une erreur judiciaire doit pouvoir être sollicité à n'importe quel moment et en tout état de cause. Aussi les cantons qui prescrivent des délais agissent contrairement à l'esprit du droit pénal fédéral.

Mais quelle est l'autorité de renvoi, lorsqu'un individu demande la révision d'un jugement dont il a fait l'objet 20 ans auparavant, alors qu'il était encore un adolescent ? Le cas ne semble pas avoir été prévu par les législations cantonales.

Nous estimons que l'autorité de renvoi ne saurait être une juridiction de mineurs, incompétente pour juger des adultes, et incapable de prononcer contre lui d'autre sanction que les mesures prévues au Titre IV du CPS. Donc, l'autorité qui prononce la révision doit désigner une juridiction de droit commun pour juger à nouveau l'affaire. Cette situation n'est pas sans présenter des analogies avec celle d'un mineur, accusé d'un délit qu'il a commis avant 18 ans et découvert après qu'il ait atteint 20 ans révolus : il est déféré à la juridiction ordinaire qui prononce selon le droit ordinaire.²

La révision peut-elle s'effectuer envers des décisions que le juge prend en cours d'exécution d'un jugement, par exemple en cas de modification de mesures ? Nous avons démontré³ qu'il s'agit là d'un jugement assimilable à une décision au sens de l'art. 397 CPS. M. le Prof. Clerc justifie le même point de vue par une autre argumentation : « Si cette décision judiciaire peut être soumise à l'examen de la Cour de cassation du Tribunal fédéral par pourvoi en nullité, nous sommes alors en présence d'une décision assimilée à un jugement qui ouvre la voie de la révision au sens de l'art. 397. En revanche, ce texte ne s'applique pas aux décisions que le juge pourrait prendre en matière d'exécution du jugement, lorsqu'il est possible d'attaquer en dernier ressort en la soumettant aux autorités administratives fédérales... qui relèvent du droit administratif. »⁴

¹ Semaine judiciaire 1945, p. 152 — ATF 1943, IV, 134 « art. 397 kann auch dann angerufen werden, wenn die Strafe nicht mehr vollstreckbar ist » — C. Cass. Genève, 16.1.1948, « la révision d'une procédure en vertu de l'art. 397 est possible même si la peine ne peut plus être exécutée ».

² Cf. CLERC : RPS 1947, p. 244, et RPS « Festgabe Hafter ».

³ Cf. Partie VI, chapitre I, section II, p. 181 et ss.

⁴ CLERC : Op. cit., p. 65.

La révision a généralement lieu lorsqu'un fait nouveau sérieux se produit, justifiant la réouverture du procès. Elle est même octroyée « lorsque la révision peut conduire à un jugement sensiblement plus favorable, fût-ce simplement par l'application d'une cause générale de réduction de la peine ».¹

Elle peut aussi intervenir en cas d'acquittement, ainsi qu'en témoigne une intéressante jurisprudence du Tribunal cantonal de Fribourg « non seulement eu égard aux suites civiles du procès pénal, mais également parce que l'accusé a le droit de faire établir qu'il a été accusé à tort et qu'il n'a pas commis l'infraction pour laquelle il a été assigné devant le juge pénal ».²

La révision en défaveur du jeune condamné est soutenable, en théorie, mais ne s'appliquera presque jamais. En effet, grâce à l'enquête approfondie dont le délit et la personnalité du mineur sont l'objet, grâce aussi à l'aisance avec laquelle la majorité des enfants et des adolescents, mis en confiance, avouent leurs méfaits, les conditions qui justifieraient cette forme de révision ne seront que rarement réunies. Il faudrait, d'après M. le Prof. Clerc, « un cas scandaleux d'impunité qui provoque l'indignation légitime de l'opinion publique ».³

Quelles seront les conséquences de cette révision ? S'agit-il d'annuler simplement le jugement précédent ? Nous ne le pensons pas. Tenant compte des faits nouveaux et sérieux invoqués dans la demande de révision, le juge est libre de décider dans quelle mesure il va modifier le jugement antérieur pour adapter sa nouvelle décision à la situation révélée par le recours.

Section V : La réhabilitation.

Cette question ne saurait être traitée pour elle-même, c'est pourquoi nous renvoyons le lecteur au problème du casier judiciaire.⁴ Nous nous déclarons adversaire résolu de ce dernier, en ce qui concerne l'inscription des peines et mesures envers les adolescents. Cependant, nous sommes contrainte d'étudier ici la réhabilitation puisqu'en l'état actuel des choses elle joue un rôle en Suisse.

¹ ATF 1943, IV, 134.

² Arrêts du Trib. cantonal de Fribourg 1936-37, p. 262-3.

³ CLERC : RPS 69, p. 199.

⁴ Cf. Partie VIII, chapitre II, p. 228 et ss.

Il est juste de noter qu'elle atténue les effets néfastes de l'inscription au casier judiciaire, surtout depuis la révision du CPS de 1950, modifiant l'art. 99. Dès lors, la radiation peut être demandée 3 ans — et non plus 10 ans — après l'exécution de la peine ou de la mesure. Toutefois, ces trois années sont encore de trop, à une période de sa vie où le jeune homme prépare son avenir professionnel.

Le législateur fédéral a posé certaines conditions à l'obtention de cette réhabilitation (art. 99 CPS), semblables à celles prévues pour les adultes (art. 80 CPS). Il faut que « la conduite du requérant justifie cette décision et qu'il ait réparé le dommage causé autant qu'on pouvait l'attendre de lui ».

Si la réhabilitation est une faveur de la société, elle doit se mériter ; c'est une sorte de garde-fou à longue échéance. Nous pensons que d'autres moyens sont plus heureux pour inciter le jeune délinquant à s'amender : sursis contrôlé avec efficacité, liberté surveillée suivie de près par un délégué compétent, libération conditionnelle et post-cure mieux organisées qu'elles ne le sont actuellement chez nous, remplaceraient la condition de bonne conduite mise à l'obtention de la radiation du casier judiciaire, sans présenter les graves inconvénients de ce dernier.

Quant à la réparation du tort causé, elle peut aussi être réalisée par d'autres moyens. L'action civile donne au lésé la possibilité de se faire indemniser. Cette réparation peut constituer l'une des règles impératives des art. 94 ou 96 CPS. Enfin, il arrive que le juge, par son seul prestige, par le ton de sa réprimande et la confiance qu'il sait inspirer au jeune délinquant, l'incite à prouver son repentir en réparant le tort causé à la victime.

L'autorité compétente pour procéder à la radiation de l'inscription au casier judiciaire peut être :

- a) l'instance qui a prononcé la peine ou la mesure antérieure,¹
- b) le tribunal des mineurs, qu'il ait ou non prononcé la sentence pénale,²

¹ ZÜRICH, art. 59, al. 3; OBWALD, art. 8 in fine; NIDWALD, § 5; SOLEURE, § 52, al. 2; SAINT-GALL, art. 126 in fine; GRISONS, art. 70; LUCERNE, § 177.

² ARGOVIE, § 49; APPENZEL Rh. Ext., art. 73, al. 3; URI, art. 57; Fribourg, art. 32; VAUD, art. 47; BALE-CAMPAGNE, § 25.

- c) une autorité supérieure de surveillance compétente.¹
- d) A Neuchâtel, c'est la Cour de cassation pénale qui est chargée de statuer sur les demandes de réhabilitation (art. 4),
- e) dans le silence de certaines législations cantonales, on peut conclure, par analogie, que l'autorité compétente en la matière est la même que pour les adultes.²

Les deux premières solutions nous paraissent les meilleures. Elles permettent à l'autorité qui connaît déjà l'affaire de se prononcer en connaissance de cause et d'estimer l'effort tenté, dans chaque cas, par l'ancien délinquant pour réparer le tort causé et améliorer sa conduite.

Un organe de surveillance présente peut-être la garantie d'impartialité que lui confèrent ses hautes fonctions, mais il ne peut pas juger chaque demande de réhabilitation en fonction de la personnalité du requérant. En présence des notions générales élastiques de « bonne conduite » et de « réparation autant qu'on pouvait l'attendre », cette autorité risque de se montrer ou trop clémente ou exigeante à l'excès. Aussi, *nous lui préférons l'autorité qui a jugé antérieurement l'affaire ou le tribunal des mineurs*, qui offrent, eux aussi, des garanties suffisantes pour pouvoir effectuer cette radiation avec objectivité. Si l'intéressé est majeur au moment de sa réhabilitation, nous maintenons ce principe : l'autorité qui a statué est la mieux à même de décider la réhabilitation.

Quant à la procédure, le requérant doit adresser une demande — en général écrite —. Il subit en outre, dans la plupart des cas, un interrogatoire au cours duquel il doit faire la preuve de sa bonne conduite et de la réparation du tort causé. Ce contact direct et personnel avec la juridiction chargée de la réhabilitation nous semble excellent.³

Là où la décision de la radiation dépend d'une autorité de surveillance, le préavis du juge qui avait prononcé la sentence est généralement requis.⁴

1 TESSIN, art. 9 (Département de Justice); GLARIS, § 17 (Regierungsrat); BERNE, art. 32, al. 2 (Conseil exécutif); APPENZEL Rh. Int., art. 13, al. 6 (Standeskommission).

2 ACKERMANN R. : Thèse, tableau récapitulatif.

3 LUCERNE, § 179.

4 TESSIN, art. 4.

Le règlement pour le traitement pénal des adolescents du canton d'Appenzell Rh. Ext. précise, à juste titre, que la procédure en réhabilitation est gratuite¹; il serait inéquitable qu'un individu ne puisse en bénéficier pour des raisons d'ordre financier.

Quelles sont les conséquences de cette décision? L'inscription radiée ne figure plus dans les extraits du casier judiciaire que le requérant demande. Par contre, elle est toujours communiquée à certaines autorités judiciaires (juges d'instruction, tribunaux, etc.); toutefois, la mention de la radiation est précisée. Cette communication n'est possible que lorsque le condamné réhabilité est à nouveau impliqué dans une affaire pénale. Ce ne saurait être le cas, s'il a qualité de témoin ou de lésé.

Ceci nous amène à nous demander si la solution pratique la plus aisée à réaliser pour éviter les graves inconvénients de l'inscription au casier judiciaire ne serait pas celle que le « Jugendanwalt » de Soleure, M. Kunz, proposait récemment.²

Il s'agirait, selon lui, d'autoriser l'inscription au casier judiciaire telle qu'elle est prévue actuellement par le CPS, mais d'en exiger la radiation immédiate dans les affaires concernant des adolescents. Ainsi, les autorités judiciaires, qui ont intérêt à connaître le passé pénal d'un accusé, seraient immédiatement renseignées; le casier judiciaire existerait dans son aspect *interne*. Par contre, le public ne connaîtrait pas les incartades de jeunesse: un jeune homme pourrait sans crainte chercher un emploi — même dans l'administration — et se créer une situation stable. Sous son aspect *externe*, le casier judiciaire serait inexistant. Ce serait là un moyen à la fois simple et efficace de résoudre l'angoissant problème du casier judiciaire envers les jeunes *délinquants* mis au bénéfice d'une *réhabilitation d'office*.

Section VI : La Grâce.

L'étude du recours en grâce, dans la partie consacrée aux voies de recours, s'explique, en Suisse, de la façon suivante, selon M. le professeur Clerc: « Traditionnellement, la grâce est l'un des apa-

¹ Art. 73, al. 3.

² NOTE. — Proposition faite à l'assemblée annuelle de l'Association suisse des magistrats et fonctionnaires des tribunaux pour enfants et adolescents, à Bâle, octobre 1954. Cf. V. KURT: RPS 1945, p. 441.

nages du souverain. Dans notre pays, où il n'existe pas de chef d'Etat et où l'on affirme que le peuple lui-même est le souverain, cette fonction doit être attribuée à ses représentants : les assemblées législatives. »¹

C'est ainsi que l'art. 394 CPS statue que l'Assemblée fédérale exerce le droit de grâce, dans les causes jugées par les Assises fédérales, par la Cour pénale fédérale ou une autorité administrative fédérale, et que l'autorité compétente du canton l'exerce dans les causes jugées par les instances cantonales.

Cette grâce peut-elle être octroyée à un mineur ? Si nous revenons aux termes de cet art. 396 CPS, nous constatons « que par l'effet de la grâce, *toute les peines* prononcées par un jugement passé en force peuvent être remises, totalement ou partiellement ».

Il faut donc en conclure, a contrario, que les mesures sont exclues au bénéfice de la grâce. C'est du reste l'avis qui émane des travaux préparatoires du CPS² et de la doctrine³.

En effet, la grâce signifie le pardon (Vergebung) d'une offense. Si la peine a un caractère rétributif, la mesure, en droit des mineurs, a un caractère éducatif ou curatif. La société ne cherche pas ici une vengeance ou la réparation du tort que lui a causé l'infraction, mais, au contraire, protection, guérison, amendement. Ces mesures doivent prendre fin lorsque l'enfant ou l'adolescent est guéri ou rééduqué ; la grâce n'aurait d'autre effet que de faire cesser prématurément ce qui est entrepris, pour le plus grand bien du mineur et de la société. Au demeurant, le caractère indéterminé de ces mesures prouve ce but éducatif (art. 91 CPS par exemple).

La renonciation à toute mesure, prévue à l'art. 88 CPS, peut être considérée comme une sorte de grâce, et encore bien davantage la disposition de l'art. 87 CPS in fine. La société renonce à punir et s'en remet au représentant légal de l'enfant du soin de sévir. Le pardon est ainsi octroyé.

La substitution de mesures est la preuve que celles-ci ne peuvent faire l'objet d'une grâce, mais qu'elles doivent, au contraire, être sans cesse adaptées à l'état personnel du jeune délinquant.

¹ CLERC : Le procès pénal en Suisse romande, p. 157.

² Bull. sten. Sonderaufgabe NR, 603 et s.

³ HAFTER : Lehrbuch, all. Teil, p. 406. KURT V. : RPS 1945, p. 428. THORMANN et OVERBECK : II. Buch, art. 396 CPS, p. 577.

La question de la grâce pourrait tout au plus se poser en ce qui concerne les mesures disciplinaires envers les enfants (art. 87 CPS) ou les mesures de répression pénale à l'égard des adolescents (art. 95 CPS). Notre constant souci a été de démontrer que ces soi-disant « peines » applicables à des adolescents normaux ne devraient pas avoir le caractère de celles qu'on inflige aux adultes, mais uniquement constituer, elles aussi, des mesures éducatives. En aucun cas il ne saurait s'agir de sanctions à caractère rétributif. La détention — mesure la plus grave — n'est pas décidée dans le désir de venger la société, mais d'amender le mineur. Ici, seul le but compte. Aussi voudrions-nous que, reconnaissant à toutes les dispositions prévues par le CPS le même caractère éducatif, on renonce à dissocier peines et mesures à l'égard des mineurs, pour ne plus considérer la gamme de ces mesures que comme une série d'instruments entre les mains du juge, en vue d'une rééducation aussi parfaitement individualisée que possible. La grâce n'y a pas sa place.

HUITIÈME PARTIE

QUESTIONS DIVERSES

CHAPITRE PREMIER

Frais de procédure¹

Section I : Qui payera ces frais ?

Notre étude doit se limiter aux frais de procédure. Seront-ils gratuits ou à la charge des parents du jeune condamné ?

Diverses solutions sont possibles :

1) Certains cantons² ont décrété que l'Etat les prendrait à sa charge. Ce faisant, ils ont voulu prouver qu'ils mettaient à part le droit applicable aux mineurs. « La gratuité caractérise la juridiction paternelle. »³ Cette gratuité a trouvé un ardent défenseur en la personne de M. le juge Chazal : « Sans doute, faisant appel aux règles classiques du droit criminel, on opinerait volontiers pour une condamnation aux frais puisque le fait pénal a été retenu. Mais l'argument n'est pas pertinent si l'on pense au but éducatif que poursuit le juge d'enfants dans son cabinet. Pour atteindre ce but, il importe qu'il sache acquérir la confiance des parents. S'il prononce une condamnation aux dépens, il compromettra, dans la plupart des cas, l'œuvre entreprise. Ceux qui subiront cette condamnation la considéreront comme une pénalisation d'autant plus éprouvante qu'elle atteindra le plus souvent des familles peu fortunées, misérables même. Ils se présenteront devant lui — n'oublions pas que la mission du juge des enfants n'est pas terminée lorsqu'il aura rendu sa décision ; il doit suivre

¹ Cf. pour frais d'exécution : Partie VI, chapitre II, section IV, p. 200.

² TESSIN, art. 46; APPENZELL, Rh. Ext., art. 22; GENEVE, art. 19.

³ CLERC : « Commentaire de la loi du 4.10.1913 », p. 179.

l'exécution de celle-ci — dans un sentiment d'hostilité et de défiance ! Le délégué à la liberté surveillée désigné sera reçu avec animosité... Le droit de l'enfance ne saurait être le miroir fidèle de la tradition juridique la plus classique. Le juge des enfants doit plus rechercher un résultat éducatif et humain qu'un certain équilibre réparateur du tort causé à la société par l'infraction pénale. »¹

2) Mais la thèse contraire ne pourrait-elle pas se défendre ? C'est, en effet, pour obtenir un résultat « éducatif et humain » que d'autres législations prévoient la possibilité de *condamner aux frais des parents, plus ou moins coupables du délit de leur enfant*. C'est ainsi que l'art. 44 de la loi bernoise stipule que : « Les frais peuvent être mis à la charge des père et mère solidairement, quand ceux-ci ont manqué à leurs devoirs envers le mineur »². Ces dispositions cantonales s'inspirent certainement de l'art. 333 CCS qui prévoit que « le chef de famille est responsable du dommage causé par les mineurs et interdits ou les personnes atteintes de maladies mentales et les faibles d'esprit placés sous son autorité, à moins qu'il ne justifie les avoir surveillés de la manière usitée et avec l'attention commandée par les circonstances. »

Nous préférons encore la formule adoptée par les cantons de Vaud et de Fribourg, parce qu'elle est plus complète. Elle condamne, en effet, au paiement des frais « les père et mère, représentant légal ou personne sous l'autorité domestique de laquelle se trouve l'inculpé, si les faits qui ont motivé la procédure sont dus, en tout ou en partie, à une faute de leur part, ou s'ils ont, par leur fait, compliqué ou prolongé la procédure ou sciemment induit le juge en erreur ».³

Encore faut-il, « pour que ces frais puissent être mis à la charge du père, qu'il y ait faute de sa part... il faut une corrélation directe entre l'attitude des parents et les fautes commises par leurs enfants pour que les frais d'une instruction pénale puissent être mis à la charge des parents. On ne saurait, dans une matière semblable, où la mise des frais à la charge d'une personne équivaut à une condamnation de son attitude, se contenter

¹ CHAZAL : Le juge des enfants, p. 16.

² NOTE. — Même solution adoptée par LUCERNE, § 187; BALE-CAMPAGNE, § 236; SAINT-GALL, art. 123, chiffre 5; ARGOVIE, § 42, al. 2; ZÜRICH, art. 61.

³ VAUD, art. 29 et 49; FRIBOURG, art. 87.

d'une notion de la causalité différente de celle appliquée en droit pénal ordinaire. Il faut une causalité étroite entre l'attitude délictuelle de l'enfant et l'attitude des parents. On ne saurait déduire d'une indifférence générale des parents une cause précise et déterminée de l'attitude délictuelle caractérisée de l'enfant. Le juge ne peut se contenter d'une causalité lointaine.»¹

Le Tribunal fédéral, n'ayant pas trouvé contraire au droit la mise à la charge de l'acquitté, — voire d'un tiers, — les frais provoqués fautivement par l'acquitté ou le tiers, ces dispositions sont donc légales. De plus elles sont heureuses, car elles confèrent au juge des mineurs une certaine autorité directe sur les représentants légaux — à l'exemple des prérogatives accordées au juge, aux États-Unis. Souvent, si le magistrat voulait faire appel à d'autres autorités pénales ou tutélaires pour sévir, il perdrait un temps précieux et mettrait en marche un appareil susceptible de prendre des mesures trop énergiques, disproportionnées avec la faute des parents.

Il est évident qu'une sanction touchant au portemonnaie des père et mère les impressionne souvent davantage qu'une simple admonestation. Nous ne croyons pas que ce droit conféré au juge des mineurs présente un caractère d'intimidation tel que les parents arrivent hostiles et méfiants devant lui, comme semble le craindre M. le juge Chazal.

Nous préférons la solution ci-dessus à celle qu'adoptait certain canton; la gratuité de la procédure incitait le juge des mineurs à condamner l'adolescent à une amende, dont le montant était trop élevé pour qu'il puisse la régler lui-même. Par ce moyen, les parents étaient ainsi condamnés à la payer. Ce système nous semble déplorable à maints égards. Le mineur s'habitue à ce que ses parents réparent, à sa place, les conséquences de ses fautes. Ceux-ci ne saisissaient pas toujours la relation de cause à effet, existant entre l'amende imposée à leur enfant et la négligence dont ils s'étaient rendus coupables. Certes, en vertu du droit civil, les parents n'étaient pas tenus de payer l'amende, mais pratiquement ils ignoraient généralement cette subtilité juridique.

3) Lorsque l'on a affaire à un *adolescent* qui gagne déjà quelque argent, ne pourrait-on pas exiger de lui le paiement des frais de procédure? On utiliserait ce moyen, de préférence à

¹ Extraits d'un arrêt de la Cour de cassation de Fribourg, du 27.5.1952. Cf. également le BJP, mars 1952, No 49.

l'amende, qui, elle, est inscrite au casier judiciaire. Cela constituerait, en même temps, un moyen pédagogique parfaitement acceptable, même dans le cas où un non-lieu termine la procédure.¹

Nous supposons que partout où les cantons renvoient, expressément ou non, à la procédure ordinaire, pour le règlement des frais, ce renvoi implique que la charge en revient totalement ou en partie au condamné.

Certains cantons prévoient, *expressis verbis*, ce paiement des frais de procédure par le mineur lui-même. A la rédaction trop vague de l'art. 8 d'Appenzell Rh. Int. et à l'obligation solidaire entre parents et enfant du § 42 de la loi argovienne, nous préférons les dispositions vaudoise et fribourgeoise : « Peut être condamné à tout ou partie des frais le mineur, s'il est établi qu'il est l'auteur du fait incriminé et dans la mesure où cette charge ne risque pas de compromettre son entretien ou son éducation. »²

On constate, une fois de plus, que le juge des mineurs doit être sans cesse préoccupé d'utiliser toute la procédure à des fins éducatives et de ne rien décider qui puisse compromettre l'avenir et les chances d'amendement du jeune délinquant.

4) Enfin, certains cantons prévoient que *le plaignant*, lui aussi, peut être condamné au paiement des frais de procédure. C'est un moyen de mettre frein aux plaintes abusives. Si nous avons vu³ que le droit de plainte doit être largement reconnu et le retrait de la plainte prohibé, afin de permettre une prévention efficace et précoce de la criminalité juvénile, il faut cependant éviter les abus. En général, il est vrai qu'un plaignant n'agira pas avec autant d'impulsivité à l'égard d'un jeune délinquant qu'envers un adulte. Il reste toutefois l'éventualité de la plainte portée contre inconnu.

Si nous lui refusons le droit de retirer sa plainte, devons-nous encore admettre que le lésé soit puni et paie les frais de procédure, en cas d'abus ? Nous posons la question sans la résoudre.

¹ Cf. LEDERMANN : Thèse, p. 166.

² VAUD, art. 49; FRIBOURG, art. 87.

³ Cf. Partie IV, chapitre I, section IV, p. 139.

Section II : Quels sont les frais de procédure ?

En quoi consistent-ils ? La liste qu'en dresse l'art. 86 de la loi fribourgeoise nous semble complète : « Ils comprennent les émoluments, indemnités et débours dus aux autorités, fonctionnaires, témoins, experts, défenseurs d'office et interprètes et les frais d'internement préventifs. »

Le paiement de ces frais doit être décidé par l'autorité qui juge de l'affaire pénale. Selon l'excellente expression de la loi fribourgeoise déjà citée (art. 87) : « Le juge qui a rendu le jugement ou pris la décision qui met fin à l'action » est compétent pour statuer sur les frais de procédure.

Certains cantons prévoient un tarif très précis auquel le juge n'a qu'à se référer. Il est semblable à celui qu'on utilise pour les actes de la procédure ordinaire,¹ ou, au contraire, spécialement conçu pour le droit des mineurs.²

Ailleurs, les émoluments de l'Etat sont fixés par un organe exécutif.³ L'établissement de ce tarif présente l'avantage d'éviter un certain nombre de contestations possibles ; les parents, qui ont souvent le droit de recourir contre l'imposition des frais de procédure,⁴ peuvent plus difficilement en contester le bien-fondé s'ils sont fixés par tarif préétabli. Lorsqu'ils dépendent de la libre appréciation du juge, toutefois, la décision est mieux individualisée et peut revêtir ainsi un caractère éducatif.⁵ Cet aspect de la question prime, à notre avis, le caractère purement fiscal que revêt cette détermination des frais, en droit ordinaire.

¹ FRIBOURG, art. 87.

² ARGOVIE, § 41.

³ BERNE, art. 44 (Le Conseil exécutif) ; GRISONS, art. 165 (Le petit Conseil).

⁴ Par exemple ARGOVIE, art. 18 ; SAINT-GALL, § 123.

⁵ Par exemple BALE-CAMPAGNE, § 236.

CHAPITRE II

Le casier judiciaire

Section I : Généralités.

Une fois encore, nous nous trouvons en présence d'une question fort controversée. D'une part, la société tend à sauvegarder les institutions du droit classique et les habitudes pratiquées envers les criminels adultes ; elle craint, en conséquence, de se défaire des armes dont elle dispose pour lutter contre la criminalité. D'autre part, elle devrait abandonner beaucoup de ses droits au profit de solutions protectrices et éducatives envers les jeunes délinquants.

Un souci légitime de sécurité et de justice incite la société à se renseigner sur le passé des délinquants. En outre, les tendances modernes du droit pénal exigent l'individualisation de la peine. On ne peut traiter de la même manière un délinquant occasionnel et un récidiviste chevronné. La biographie judiciaire de celui qu'on va condamner est donc nécessaire.

Mais une telle institution est-elle justifiée lorsqu'il s'agit de jeunes délinquants ?

Certains auteurs l'affirment. « Le CPS a introduit le principe de l'individualisation subjective. Le caractère du délinquant n'est plus indifférent et le juge devra faire preuve de beaucoup de psychologie, devra étudier le caractère pour appliquer la peine ou la mesure adéquate. Le casier judiciaire pourra rendre des services précieux aux Parquets et aux juges chargés de l'examen de certains cas particulièrement troublants, si l'on n'est pas renseigné sur le passé d'un individu. » ¹

N'est-ce pas étrangement méconnaître les capacités et la formation du juge des mineurs que de compter sur la seule inscription au casier judiciaire pour « l'éclairer sur certains cas parti-

¹ PIAGET : 3me conférence, p. 82.

culièrement troublants » ? Tout d'abord, n'oublions pas que, généralement, le mineur simule mal son délit. Certains juges nous ont même déclaré avoir été embarrassés par les aveux d'un jeune délinquant qui, non seulement admettait l'infraction pour laquelle il était interrogé, mais se mettait à raconter d'autres délits. Si bien qu'ils avaient l'impression d'exploiter la confiance suscitée et auraient eu quelquefois envie d'arrêter le mineur dans la voie des aveux !

Un juge spécialisé n'a pas de peine à connaître le court passé d'un adolescent. De plus, l'enquête sociale, l'interrogatoire du prévenu et de ses parents, les examens médicaux et psychologiques doivent permettre de déceler un délit antérieur. « D'après nos propres expériences, les premiers symptômes du comportement délictueux se manifestent entre 7-9 ans chez les délinquants à caractère antisocial. On ne peut pas infirmer de telles constatations. Ce qui importe donc, c'est d'arriver, pour le juge, à connaître ces premiers symptômes... C'est eux et non l'inscription au casier judiciaire qui comptera. »¹

Du reste, si nous nous opposons au casier judiciaire, ce n'est pas pour renoncer, pour autant, à toute source d'information, mais au contraire, pour lui substituer une forme plus perfectionnée : le dossier de personnalité.²

D'autres raisons nous font désirer l'abolition du casier judiciaire pour les jeunes délinquants.

Les mobiles qui incitent l'adolescent au délit ne sont pas ceux qui y poussent les adultes. La nature même de l'infraction est différente, si l'on se place dans la perspective moderne de la connaissance de la personnalité du jeune délinquant. Un délit identique, commis par frustration affective ou par étourderie, ne peut pas être traité de la même manière par un juge des mineurs averti : à l'un il faudra apporter un appui affectueux et un ami — sous la forme d'un délégué à la liberté surveillée, par exemple — à l'autre, il faudra infliger une réprimande ou quelques heures d'arrêts.³

¹ K. FRIDLANDER : Op. cit., p. 2.

² Cf. Partie VIII, chapitre III, p. 239 et ss.

³ NOTE. — L'exposé des motifs du projet de CPS définissait avec perspicacité ces mobiles divergents : « Chez les jeunes, l'étiologie de la criminalité n'est pas la misère ou la passion profondément enracinée, mais l'exubérance de la jeunesse, la vanité et le désir de briller, l'attrait de l'inaccoutumé, la gourmandise ou même la nostalgie, bref, des mobiles qui n'ont aucun rapport direct avec le délit. ». Message du Conseil fédéral, p. 31-2, art. 87-96.

Lors d'une conférence qu'il fit à Neuchâtel, M. le juge Chazal déclarait que, pour le 40 % des cas se présentant à lui, les frustrations affectives avaient joué un rôle primordial dans l'impulsion à commettre le délit. Ces frustrations — expliquait-il — fragilisent le système nerveux et conduisent à une impulsivité plus grande. Souvent, un sentiment de révolte devant l'injustice dans laquelle ces adolescents vivent (misère, famille dissociée, etc.) les entraîne à se « désengager » de la société. D'autres fois, ces frustrations amènent des fixations infantiles et de sérieux retards dans leur maturation psycho-sociologique. Ils refusent de faire l'effort d'adaptation nécessaire.

Le caractère particulier de l'étiologie de la criminalité juvénile est démontré par tant d'auteurs que nous ne saurions les citer tous.¹

Si le délit n'est qu'un symptôme, le juge des mineurs doit orienter ses recherches vers l'étude de la personnalité du jeune délinquant. Dans ces conditions, les infractions précédentes, si elles sont utiles à connaître, ne constituent pas un élément aussi essentiel que chez l'adulte.²

Enfin, — nouvel argument contre l'institution du casier judiciaire pour les mineurs — l'inscription constitue, pour de nombreuses années, un stigmate dégradant. Or, il s'agit d'une période de l'existence d'un jeune homme, déterminante pour son orientation entière : choix d'une profession, enseignement supérieur, premier engagement chez un employeur, etc. L'inscription brise des carrières à un moment où un apprentissage, des études satisfaisantes ou un métier intéressant pourraient détourner à tout jamais un jeune de la délinquance.³

¹ Cf. p. ex. M. DUBOIS : Ces enfants qui ont failli, p. 56, ou J. BOWLBY : Soins maternels et santé mentale, p. 39.

² NOTE. — Encore qu'un examen systématique et généralisé des délinquants majeurs apporterait peut-être de troublantes révélations sur les motivations profondes de leur crime.

³ NOTE. — Citons un exemple — que nous pourrions multiplier à l'infini — tiré de la pratique des juges des mineurs qui sont unanimes à regretter l'inscription au casier judiciaire en Suisse. Un jeune homme commet un vol assez insignifiant en lui-même, mais qui prouve son désarroi devant la vie. En l'interrogeant, le juge s'aperçoit qu'une seule chose compte pour lui : l'aviation. Il y aurait là une magnifique occasion de lui redonner confiance en lui permettant de trouver un intérêt joyeux dans son travail. Mais, pas moyen de faire embrasser à ce garçon la carrière qu'il souhaite, puisque les aérodromes n'engagent pas de personnel possédant un casier judiciaire chargé. Un autre juge des mineurs m'indiqua la solution qu'il pratique dans des cas de ce genre : il fait durer l'observation provisionnelle en cure libre pendant

Presque tous les magistrats cherchent à éviter l'inscription au casier judiciaire, car ils craignent, à juste titre, qu'elle ne compromette les efforts tentés pour la rééducation du mineur. N'est-ce pas évident que, si l'on veut resocialiser un adolescent, il ne faut pas commencer par le mettre au ban de la société ? « Comment admettre que, pour une première faute, commise pendant sa jeunesse, l'enfant doive en garder, sa vie durant, la marque indélébile et endurer toutes les conséquences du discrédit qui en résulte ? Quoi qu'il puisse faire, il restera irrémédiablement stigmatisé, diminué aux yeux de la société. Il en résultera une rechute certaine et cette fois-ci définitive. »¹

Inutile de se leurrer : un jeune homme qui n'a pas pu se préparer à exercer un métier, à l'âge où l'on apprend, et qui, de surplus, se voit écarté de partout à cause d'une sottise — n'oublions pas, en effet, qu'en droit suisse, la réprimande elle-même est inscrite au casier judiciaire lorsqu'elle frappe un adolescent — ce jeune homme, aigri, révolté, se décourage. Son potentiel d'agressivité contre la société augmente au fur et à mesure qu'il échoue dans ses tentatives de construire un avenir stable et de se réhabiliter. Un ancien détenu ne s'écriait-il pas : « Aussi longtemps que le casier judiciaire ne sera pas supprimé, il ne nous restera aucun espoir ! »²

On nous répondra peut-être que la réhabilitation existe.³ Certes. Et nous apprécions la revision de l'art. 99 CPS fixant le délai de radiation à 3 ans. Toutefois, répétons que si ces 3 ans s'écoulaient entre 17-20 ans, par exemple, ce délai est encore trop long, à cette période capitale de l'existence où les jeunes gens doivent trouver leur voie, apprendre un métier et devenir, dans la mesure du possible, des citoyens honnêtes et des travailleurs qualifiés.

Section II : Quelles sont les mesures inscrites au casier judiciaire ?

L'art. 360 CPS tranche nettement la question : « Seront inscrites au casier les mesures prises et les peines prononcées à l'égard d'adolescents qui ont commis un crime ou un délit. » Ceci

trois ans p. ex., ce qui permet au jeune délinquant de trouver une place sans être inquiété.

¹ TROYANO : Thèse, p. 101. Cf. ODERMATT : « Das Jugendstrafrecht in der Schweiz », p. 102.

² GALLMEIER : Congrès intern. de Psychologie et de Pédagogie, p. 158.

³ Cf. Partie VII, chapitre II, section V, p. 217 et ss.

exclut l'inscription des simples contraventions et toutes les mesures à l'égard des enfants.

Malgré ce texte législatif si net, certains auteurs ont cherché à limiter l'inscription à certaines mesures seulement.

Ainsi M. le Prof. Gautier écrivait, lors des travaux préparatoires du CPS : « Pour les adultes, la question est résolue par l'art. 61 qui oblige à inscrire toute condamnation, peine ou mesure de sûreté. Mais l'art. 61 n'est pas applicable aux adolescents... Nous sommes donc réduits aux seules données fournies par l'art. 99. Or, son texte ne fait aucune distinction entre les différentes mesures. Il faudrait donc les inscrire toutes ? Je vois à cette solution simpliste d'énormes inconvénients. Sans doute le renvoi dans une maison de correction, sans doute aussi la mise en détention de l'adolescent normal sont dignes d'être signalés. Mais serait-ce opportun de mentionner au casier judiciaire le renvoi dans une maison d'éducation disciplinaire ? C'est bien problématique. On ferait ainsi peser sur l'adolescent les conséquences de la situation fâcheuse dans laquelle il s'est trouvé, situation qu'il n'a rien fait pour créer et dont il a lui-même souffert. En tout cas, il paraît évident que ni la remise dans une famille, ni surtout le traitement appliqué au malade ne doivent figurer au casier judiciaire. »¹

Pour d'autres auteurs, c'est surtout la réprimande qui devrait être exclue de l'inscription au casier judiciaire. Nous laissons de nouveau la parole à un spécialiste, car nous ne saurions mieux exprimer la nécessité d'une limitation de l'inscription au casier judiciaire. « Il y aurait lieu de modifier les art. 95 et 361 CPS dans ce sens que l'inscription de la réprimande au casier judiciaire serait facultative à l'égard des adolescents ayant commis un délit. La peine de détention avec sursis des art. 195-6, infligée dans les cas les plus graves, peut être radiée après un délai d'épreuve dont le minimum est de 6 mois. Il est pour le moins singulier et en tout cas illogique que la réprimande, première peine mentionnée à l'art. 95 CPS, soit inscrite au casier judiciaire et ne puisse être radiée que 10 ans après qu'elle ait été infligée. »²

Dans ce domaine, la Chambre pénale des Mineurs du canton de Vaud est allée loin dans la voie de l'illégalité et nous l'en félicitons. Elle a décrété que la réprimande n'avait pas le caractère d'une peine au sens des art. 361 CPS et 9 et 11 de l'ordon-

¹ GAUTIER : RPS 1917, p. 31 (concernant le projet CPS de 1916).

² JEANNERET : RPS 1945, p. 34, note.

nance du Conseil fédéral du 14 novembre 1941 sur le casier judiciaire, et que, par conséquent, il n'y avait pas lieu de l'inscrire.¹ Et, ajoute le rédacteur du Bulletin de jurisprudence pénale dans lequel figure l'arrêt en question : « Il n'appartient pas à l'autorité judiciaire de décider si une sentence doit figurer au casier judiciaire. In casu, le préposé au casier judiciaire vaudois s'est rangé à l'avis de la Chambre pénale des Mineurs et n'a pas inscrit la décision. Il a de même décidé de ne pas inscrire les réprimandes infligées à des adolescents. »²

Ailleurs, nous trouvons cette autre restriction : « Il n'y a pas lieu d'inscrire au casier judiciaire la sentence prescrivant un traitement spécial en application de l'art. 92 CPS... Les adolescents soumis au traitement spécial prévu par l'art. 92 entrent dans une catégorie analogue à celle des délinquants visés par les art. 10 et 11 dont le régime est fixé par les art. 14 et 15 CPS. Ils sont l'objet d'une mesure médicale ou médico-pédagogique, nécessitée par leur état physique ou psychique et non d'une mesure d'ordre pénal découlant des art. 91, 93, 95 et 96. Il n'y a pas plus de raison, par conséquent, d'inscrire au casier judiciaire une sentence prescrivant pour un adolescent un traitement spécial, selon l'art. 92, qu'une mesure prise à l'égard d'un délinquant adulte irresponsable ou à une responsabilité restreinte, sur la base des art. 14 et 15. »³

Nous nous déclarons pleinement d'accord avec cette argumentation. N'y a-t-il pas quelque chose de parfaitement injuste — de scandaleux même — dans le fait d'inscrire au casier judiciaire une mesure éducative prise à l'égard d'un pauvre gosse abandonné, ou un traitement curatif envers un jeune infirme ? Le juge va s'efforcer de rendre un foyer au premier et la santé au second. L'infraction elle-même est peut-être provoquée, dans un cas par un sentiment d'abandon et de frustration, dans l'autre par un complexe d'infériorité et un désir de se valoriser.

Faut-il qu'une mesure, envisagée avant tout dans le sens d'un traitement social ou médical, figure au casier judiciaire ? Ceux qui le consulteront ultérieurement se borneront à noter qu'il n'est pas vierge, sans se donner la peine de comprendre la véritable portée de la mesure prise. Le jeune homme, qu'on avait cherché à protéger et à guérir, sortira définitivement flétri.

¹ VEILLARD : RPS 1944, p. 199.

² BJP 1945, p. 71.

³ Ibid.

Dans ces conditions, devrait-on exercer une discrimination entre les mesures et les peines prises à l'égard des adolescents ? Cela serait aussi inéquitable. En effet, le mineur n'est pas jugé selon son délit, mais selon sa personnalité. Pour la même infraction, le même tort causé à la société, l'un sera réprimandé, l'autre renvoyé dans une maison d'éducation et un troisième interné dans un établissement pour jeunes épileptiques. Il serait peu équitable de sévir plus sévèrement contre celui qui est abandonné, mais tout aussi injuste de traiter avec moins d'indulgence celui qui a commis un délit sans gravité.¹

Il nous semble beaucoup plus équitable de *renoncer à l'inscription au casier judiciaire pour toutes les mesures et peines à l'égard des adolescents ou de prononcer leur immédiate radiation d'office.*

*Section III : Communication du casier judiciaire.*²

Il existe plusieurs systèmes pour résoudre ce problème. En France, en vertu de la loi du 24 mai 1951³, les jugements du juge des enfants sont portés au Bulletin n° 1 du casier judiciaire, mais ne doivent figurer que sur les bulletins n° 2, délivrés aux magistrats, à l'exclusion de toute autorité administrative publique ou particulière.⁴

Ce système a été conçu avec la louable intention de protéger le mineur dans sa recherche de travail ou sa formation professionnelle. Toutefois, nous avons appris que, dans la pratique, il ne donnait pas toute satisfaction. En effet, les administrations publiques, frustrées d'une source importante de renseignements — puisque la mesure éducative prise à l'égard du mineur ne figure pas sur l'extrait du casier judiciaire qui leur est communiqué — font souvent procéder, par la gendarmerie, à des enquêtes sur le passé judiciaire du futur employé. Elles ne tardent

¹ SILBERNAGEL : 1re conférence, p. 104.

² Cf. également Partie VIII, chapitre III, p. 239 et ss.

³ MAGNOL : Revue de science crim. et de droit comparé, 1951, No 3, p. 374-5.

⁴ CHAZAL : Gazette du Palais, 1951 : « Seuls les magistrats auront droit à la délivrance du bulletin No 2, à l'exclusion de toute autorité ou administration publique. Les tribunaux pour enfants ont la faculté de décider la suppression du bulletin No 1 afférant à une mesure de protection, après expiration d'un délai de 5 ans à compter du jour où la mesure a pris fin. »

pas à être dûement informées. A l'heure actuelle, cette question semble soulever, en France, de sérieux conflits de compétence.

En Belgique, en vertu de la loi belge de 1912, « les poursuites exercées contre des enfants ne seront pas mentionnées dans les renseignements fournis ultérieurement par les autorités au sujet des individus poursuivis... On pourrait se demander s'il ne conviendrait pas d'aller plus loin. Ne faudrait-il pas s'abstenir de toute mention quelconque au casier judiciaire des mineurs ? »¹

Ce système fut modifié et rejoint la solution française : les informations provenant du casier judiciaire ne sont communiquées qu'aux administrations supérieures et aux tribunaux, à l'exclusion de toutes les autorités municipales sans caractère judiciaire. Il est interdit de mentionner la mesure prise par le juge des enfants à l'égard des mineurs de moins de 16 ans, à moins qu'il ne soit appelé à comparaître devant un autre juge des enfants.

Reprenant la même notion, le 12^{me} congrès international pénal et pénitentiaire a déclaré que « la communication des antécédents devrait être restreinte aux autorités d'instruction et aux magistrats répressifs, lorsque le condamné est de nouveau impliqué pour un crime ou un délit, s'il s'agit d'un mineur délinquant... »²

Certains Etats d'Amérique du Nord sont encore allés plus loin dans cette voie ; « une disposition expresse stipule, en effet, qu'un délit commis par un enfant ne doit jamais figurer au casier judiciaire ». ³

Quelques cantons suisses avaient également adopté cette généreuse solution, avant l'introduction du CPS. Ainsi, l'art. 24 de la loi genevoise de 1913, prévoyait « qu'aucune sentence ne sera portée au casier judiciaire. En outre, il est interdit de faire mention soit dans un rapport administratif, soit dans un rapport de police ou dans une pièce judiciaire, pour quelque motif que ce soit, d'une affaire de la Chambre pénale de l'Enfance, sauf le cas où l'intéressé aura été l'objet d'un placement dans une maison de discipline pour un cas grave et une durée de 3 ans au moins. »

Malheureusement, cette disposition légale qui semble, à première vue, si soucieuse d'éviter au mineur la publicité du casier judiciaire, donna lieu au commentaire suivant : « La nouvelle dis-

¹ LOGOZ : RPS 1913, p. 88-9.

² CIPP XII (2) 274.

³ CIPP XII (2) 275.

position est beaucoup trop catégorique, inapplicable en pratique, et n'a qu'un côté purement décoratif. La police judiciaire conserve naturellement les doubles de tous les rapports établis contre des mineurs. En outre, il paraît impossible de ne pas fournir, dans certains cas, des renseignements utiles au bureau des naturalisations et au procureur général. Cette disposition n'a donc aucune valeur pratique puisque les rapports de police donnent aux inspecteurs de la sûreté tous les renseignements qu'ils peuvent désirer concernant le récidiviste mineur. La disposition nouvelle est beaucoup trop générale, trop impérative et ne pourrait être maintenue. »¹ C'est également l'avis d'un autre auteur : « La disposition interdisant toute mention dans un rapport administratif ou pièce judiciaire de toute intervention de la Chambre pénale de l'Enfance, semble aller beaucoup trop loin. En cas de récidive, par exemple, il est nécessaire de connaître le passé du mineur. Si cette récidive survient encore pendant la minorité pénale, la CPE sera renseignée par ses registres. Mais si elle survient après, le juge d'instruction et le procureur général ne pourront pas se faire renseigner officiellement sur le passé d'un délinquant qu'ils ont certainement le droit de connaître. »²

« Et — ajoute M. le Prof. Clerc — si la sentence ne figure pas au casier judiciaire, l'autorité de police a néanmoins connaissance de la sentence et la mentionne au dossier de celui qui en fait l'objet, c'est-à-dire au dossier de police. Et cette mention a entraîné les mêmes conséquences qu'une inscription au casier judiciaire : le juge a dû intervenir pour qu'une jeune fille (dossier 9/1920) obtienne un certificat de bonne conduite, en vue de sa naturalisation, la police le lui refusant sous prétexte qu'elle avait encouru, dans le passé, une sentence de la CPE, on a demandé des renseignements au juge en vue d'une naturalisation ou d'une délivrance de permis de séjour, car le dossier de police portait que les intéressés avaient été ses justiciables. Au point de vue administratif, cette mesure n'a pratiquement aucun effet. »³

Si nous avons cité tant d'opinions, c'est que frappante est leur unanimité à critiquer un système qui, théoriquement, semble excellent. La disposition de l'art. 24 de la loi genevoise s'est avérée excessive, voire inutile, puisqu'on pouvait l'esquiver dans

¹ JEANNERET : Op. cit., p. 119-20.

² MARTIN F. : Loi sur la Chambre pénale de l'Enfance du canton de Genève, p. 40-41.

³ Fr. CLERC : Commentaire de la loi du 4.10.1913, p. 191.

la pratique. Cette expérience est cependant intéressante, car elle permet d'éliminer une procédure qui s'inspirait cependant du seul respect de la personne du jeune délinquant.

Par contre, Berne, dans un décret du 20 novembre 1930, paraît avoir été plus heureux, cherchant à « satisfaire les intérêts de la politique criminelle tout en sauvegardant ceux des jeunes délinquants ».¹

L'Office des mineurs de ce canton avait établi un registre spécial des peines et mesures prononcées à l'égard des enfants et des adolescents, registre indépendant du casier judiciaire des adultes. Il n'était accessible qu'aux autorités et aux détenteurs de la puissance paternelle, « lorsque sa communication se justifiait par un intérêt réel des autorités tutélaires, éducatives ou d'assistance ».

Cette excellente solution est un utile exemple pour résoudre le difficile problème du registre pénal des mineurs.

Malheureusement, ces tentatives cantonales furent abrogées par le CPS, rétrograde dans ce domaine. Nous avons montré plus haut pour quels motifs nous critiquons la solution adoptée par notre code fédéral.

Pourquoi ne pourrait-on pas utiliser les informations que possèdent d'ores et déjà les juridictions de mineurs pour leur usage propre ? Les tribunaux spécialisés communiqueraient des extraits de ces fiches individuelles aux seules instances judiciaires qui en justifieraient l'usage.² C'est le meilleur moyen, à notre avis, de concilier, tout à la fois, le légitime désir de discrétion absolue, et l'intérêt de la société. Il est indispensable que les précieux renseignements recueillis au cours de l'instruction soient conservés ; de plus, des motifs de politique criminelle exigent que le passé judiciaire d'un récidiviste soit connu de son nouveau juge, ne serait-ce qu'en vue de l'individualisation de la mesure.

La réalisation d'un tel système ne nous semblerait pas utopique en Suisse. Son organisation pourrait être confiée, sur le plan fédéral, à une association, telle que l'Association suisse des magistrats et fonctionnaires des tribunaux pour enfants et adolescents. Il faudrait s'entendre sur les éléments constitutifs de ce registre afin d'unifier autant que possible les données utilisables ultérieurement par la criminologie.

¹ ARNOLD : Thèse, p. 101.

² Cf. JEANNERET, *op. cit.*, p. 160, et TROYANO, thèse, p. 116.

La recherche de renseignements est facilitée puisque le for est au lieu de domicile ou de résidence à long terme du mineur¹.

La solution du problème nous semble donc relativement aisée en Suisse. Elle serait encore facilitée par l'adoption du système de la radiation d'office, dès que l'inscription au casier judiciaire s'effectue.²

Ce registre pourrait devenir *un véritable dossier de personnalité*.

En ce qui concerne la situation du casier judiciaire pour les mineurs en Suisse, à l'heure actuelle, nous pouvons répondre affirmativement à M. le Prof. Logoz lorsqu'il déclarait que « l'expérience montrera s'il faut aller plus loin et modifier le système institué par l'art. 361 CPS ».³

En effet, l'expérience pratique est concluante. Les magistrats des mineurs s'efforcent d'éviter à ces jeunes délinquants l'écueil du casier judiciaire, ils « rusent » avec le code et cherchent tous les subterfuges possibles.

Lorsque le droit vivant s'écarte à ce point du texte légal écrit, il devient évident que le second doit s'adapter au premier. L'évolution du Droit ne procède pas autrement. Les juges des mineurs ont à cœur de rééduquer et de réintégrer dans la société des adolescents généralement récupérables, si l'on sait les traiter individuellement, et si l'on n'entrave pas l'œuvre de resocialisation par une inscription au casier judiciaire, qu'un dossier de personnalité remplacerait avantageusement.

¹ Cf. Partie I, chapitre II, section IV, p. 38 et ss.

² Cf. Partie VII, chapitre II, section V, p. 217.

³ LOGOZ : Commentaire du CPS, p. 380.

CHAPITRE III

Transmission du dossier

Section I : Contenu et but du dossier.

Cette question découle naturellement de ce qui précède. Ce dossier remplacerait la trop simpliste et dangereuse inscription au casier judiciaire.

Quel devrait être le contenu du dossier d'une affaire impliquant un jeune délinquant ? Si le juge des mineurs prend au sérieux les dispositions concernant l'enquête (art. 83 et 90 CPS), il centrera toute l'instruction sur la personnalité du jeune inculpé. « Il faudrait, dès la première enquête, que les recherches sur la personnalité soient menées de telle façon qu'elles satisfassent à toutes les exigences scientifiques. Tous les résultats de l'enquête se rapportant à la personnalité devront être réunis en un dossier personnel. »¹

Nous voudrions qu'il contienne :

1) une notice de renseignements sur la situation pénale et la conduite pendant la durée de la détention préventive ou de l'observation ;

2) un exposé détaillé des faits ayant entraîné la condamnation, complété, si nécessaire, par les informations nouvelles recueillies au cours des débats ;

3) la copie des expertises — médicales, psychologiques, etc. — effectuées au cours de l'instruction de l'affaire ;

4) une enquête sociale détaillée (milieu familial, milieu social, antécédents, caractères, physiques, mentaux, caractériels, scolaires,

¹ FREY : 1er Congrès intern. de criminologie, 1950, p. 245.

professionnels, possibilités de reclassement dans le milieu d'origine) ;

5) le rapport du comportement du jeune délinquant pendant le traitement éducatif, curatif ou disciplinaire, avec des renseignements plus détaillés sur la commission du délit, la mesure appliquée et la personnalité du mineur.

6) On peut enfin y joindre les considérants du jugement, le rapport du patron, du délégué à la liberté surveillée ou du directeur de l'établissement dans lequel le jeune est placé. Le cas échéant, les modifications de mesures, la conduite pendant la libération conditionnelle, etc., peuvent y figurer.¹

Un tel dossier doit fournir au juge, chargé de s'occuper ultérieurement du jeune délinquant, une source précieuse de renseignements qui lui permettent d'individualiser sa décision et de continuer, en quelque sorte, l'œuvre rééducative entreprise par le premier magistrat, en tenant compte des nouveaux éléments apportés par la récidive. On éviterait ainsi l'erreur commise si souvent actuellement — et que signale M. le Prof. Frey — où le même récidiviste, jugé par les juridictions les plus diverses, est toujours traité de la même manière, malgré les échecs prouvant que le choix de cette peine identique est mauvais.² Grâce à la constitution de dossiers de personnalité, on éviterait de fâcheux doubles emplois et on acquerrait une source inépuisable de recherches pour la criminologie.

Section II : Communication du dossier.

1) Au prévenu.

Nous estimons que le prévenu n'a jamais le droit de consulter son dossier. En effet, sa lecture pourrait lui causer de graves traumatismes. Si le mineur est tenu à l'écart d'une partie des débats, par crainte de le voir surprendre quelque secret de nature à le blesser, il doit évidemment ne pas apprendre ce qu'on a voulu lui cacher, par la lecture d'un dossier. M. Ancel peut

¹ NOTE. — Citons l'art. 15 de la loi bernoise du 12.12.1941 : « L'avocat des mineurs tient, selon les instructions de l'Office des Mineurs, un état de tous les enfants et adolescents soumis à sa surveillance en matière d'exécution, ainsi que concernant l'application des mesures éducatives à leur égard ou au patronage. »

² FREY : Reform des Massnahmenrechts..., p. 18.

écrire, concernant les prévenus majeurs : « Les services sociaux se sont parfois émus des conséquences qu'entraîne la communication au prévenu d'une enquête sociale contenant des déclarations qui n'avaient été faites aux assistantes sociales que de manière purement confidentielle. Au point de vue judiciaire, le problème est certainement grave. »¹

Nous écartons donc, à plus forte raison, la communication du dossier à l'enfant et à l'adolescent.²

Comment agir envers le mineur de 18 à 20 ans ? Contrairement à ce que pense M. Ledermann³, nous estimons que ces jeunes gens doivent être traités comme des adolescents. La lecture de leur dossier risque de leur apporter, à eux aussi, des révélations douloureuses, nuisibles même aux délinquants adultes.

2) Aux parents :

Deux opinions s'opposent ici.

Pour les uns, le dossier ne doit jamais être confidentiel, la nature des pièces qui le constituent autorisant sa remise aux parents. Ce faisant, on espère limiter le pouvoir du juge des mineurs et éviter la création d'un dossier secret, réminiscence de la procédure inquisitoriale.

D'autres auteurs estiment, au contraire, que la divulgation du dossier aux parents présenterait de graves inconvénients. « Ce qui est vrai pour le mineur l'est également pour les parents dont souvent la formation est très rudimentaire et dont la collaboration pour l'œuvre de redressement serait par là souvent compromise. »⁴

Bien plus, le juge des mineurs qui voudrait communiquer le dossier aux parents se heurterait à une grave difficulté, car les

¹ Marc ANCEL : Op. cit., p. 19.

² DELVAUX : Revue de droit pénal et de criminologie, avril 1953, p. 671. « Il faut à notre sens poser avec force le principe que la connaissance de ces rapports par le mineur sera éducativement et psychologiquement nuisible. Le mineur peut y apprendre des tares personnelles ou familiales, des anomalies physiques et psychiques, dont la révélation produira souvent un choc très préjudiciable. Il pourra ne rien comprendre ou mal comprendre. Mais le plus souvent, ou bien cette révélation le blessera et sapera peut-être définitivement tout effort de redressement, ou bien, par le jeu d'un complexe d'infériorité, il se raidira et prendra une attitude hautaine et supérieure. N'est-il pas tout indiqué que le juge fasse, lui, éventuellement connaître à l'enfant certains éléments qu'il estimera utiles dans le cadre de son action, dans une forme appropriée et au moment choisi ? »

³ LEDERMANN : Thèse, p. 69.

⁴ V. DELVAUX : Op. cit., p. 672.

recherches de personnalité l'obligent souvent à mettre en lumière des éléments strictement confidentiels qu'il ne peut obtenir qu'à la condition — expresse ou tacite — que ni le prévenu ni sa famille n'en auront connaissance. Que fera le juge des informations recueillies auprès de médecins, d'assistantes sociales, d'ecclésiastiques, etc., eux-mêmes liés par le secret professionnel ? Ou bien, en les insérant dans un dossier dont la lecture est autorisée aux parents, il ne tardera pas à perdre la confiance de ses informateurs et, du même coup, de précieuses sources de renseignements, ou bien il ne les divulguera pas et le dossier restera secret. Tel est le dilemme.

Ne pourrait-on pas adopter *deux dossiers* ? L'un susceptible d'être remis à la disposition des parents, concernerait les informations relatives à l'imputabilité et à la matérialité des faits reprochés, l'autre comprendrait les pièces confidentielles se rapportant à l'enquête sur la personnalité et resterait entre les mains du juge. C'est la solution étudiée par les membres de la « Commission consultative de l'enfance délinquante et socialement inadaptée de l'Union internationale de Protection de l'Enfance » : « Suivant la procédure en usage dans certains pays, la partie civile, les avocats et les parents pourraient prendre connaissance du dossier d'observation. Il est arrivé que, dans des cas semblables, les assistantes sociales responsables de l'enquête sur le milieu familial soient exposées à de graves ennuis. La solution consiste à diviser le rapport en deux parties : celle contenant la masse des observations et celle contenant les recommandations. Il est donc possible de ne verser au dossier que la seconde et de conserver à la première un caractère confidentiel... Le rapport est destiné au bien de l'enfant ; il ne doit pas être utilisé à son détriment. » ¹

A défaut de ce système des doubles dossiers, les diverses juridictions cherchent des moyens empiriques de résoudre le problème. Ici, l'assistante sociale transmet un rapport qu'elle signe, tenant compte, sans toutefois les mentionner expressément, des renseignements confidentiels obtenus par elle au cours de son enquête. Ainsi, à la fin de son instruction, le magistrat peut autoriser les parents à prendre connaissance du dossier.

Ailleurs, les juges, adversaires des dossiers confidentiels, nous ont déclaré conserver dans leur mémoire, sans aucune pièce à

conviction, les informations secrètes reçues. Si nous admirons la probité d'une telle méthode, nous constatons cependant qu'elle présente des inconvénients : le juge prendra une décision en se basant sur des renseignements qui, ne figurant pas au dossier, risquent de rendre sa sentence incompréhensible. De plus, les informations sur la personnalité, ainsi recueillies, ne peuvent jamais être utilisées par un juge ultérieur, en cas de récidive.

Mais, objectera-t-on, le procédé des doubles dossiers et des pièces confidentielles risque d'accorder au juge un pouvoir discrétionnaire trop grand. Le danger des dossiers secrets, terreur du système inquisitorial, va-t-il plâner sur la procédure des mineurs ? Nous ne le craignons pas, car la personnalité du juge est elle-même une garantie d'objectivité.

3) Pour renforcer la protection des libertés individuelles du jeune délinquant, le *défenseur* — tel que nous le comprenons ¹ — devrait être autorisé à prendre connaissance de ce dossier, même s'il est confidentiel.

« Notons que l'avocat est lui-même tenu au secret professionnel et que toute communication abusive des renseignements du dossier ouvre également contre lui des sanctions disciplinaires et éventuellement pénales. Mais il faut reconnaître à l'avocat le droit absolu et inconditionné d'organiser comme il l'entend la défense de ses clients. S'il estime, en conscience, devoir leur communiquer certains éléments de l'enquête sociale ou du rapport d'observation, nul ne peut lui contester ce droit. Mais ici intervient le rôle tout spécial de l'avocat en notre matière et le fait qu'il est appelé en réalité à collaborer étroitement à l'œuvre de rééducation. Ne paraît-il pas évident qu'un avocat, conscient du beau rôle qui lui échoit, se gardera de révéler à ses clients des éléments délicats de l'enquête sociale ou du rapport d'observation ou, tout au moins, ne le fera qu'avec la discrétion et le tact voulus ? C'est au juge qu'il incombera de faciliter cette collaboration efficace de la part des membres du barreau, par la qualité de son travail professionnel et par les facilités qu'il donnera aux avocats de collaborer avec lui. Il serait notamment désirable que l'avocat puisse prendre contact avec le juge avant l'audience et il nous paraît qu'un échange de vues entre le juge et l'avocat s'avèrera la plupart du temps des plus utiles et des plus fructueux pour le bien du mineur. » ²

¹ Cf. Partie II, chapitre I, section III, p. 49 et ss.

² V. DELVAUX : Op. cit., p. 672-3.

Une jurisprudence de l'« Obergericht » du canton de Schaffhouse confirme ce point de vue : « En tout état de cause, le défendeur doit avoir communication des actes (art. 99 L.I.), même là où des lois d'introduction cantonales ont expressément interdit cette communication au mineur et à son représentant légal ; le défenseur n'a pas le droit, en pareilles circonstances, de porter les actes à la connaissance de l'inculpé ou de ses parents. »¹

Il nous semble tout à fait possible, dans la pratique, de concilier à la fois le souci du respect des droits individuels et la nécessité de conserver, à certains renseignements de personnalité, leur caractère confidentiel ; le défenseur doit toutefois être conscient du rôle particulier qu'il est appelé à jouer dans la procédure à l'égard des jeunes délinquants.

4) Quant aux *organes des Pouvoirs Publics*, ils ont le droit, à notre avis, de consulter le dossier non confidentiel, au même titre que le représentant légal.

En ce qui concerne les informations secrètes, la question est plus délicate. Le bien du mineur peut exiger que certains renseignements — aussi vagues que possibles — soient dévoilés pour les besoins de la rééducation. Nous songeons, par exemple, à la transmission de l'affaire à l'autorité tutélaire, dans le cas où le mineur est libéré des charges pénales dirigées contre lui, mais doit être mis au bénéfice des mesures protectrices du code civil. Nous pensons également aux informations indispensables que l'autorité d'exécution doit posséder, — là où elle ne se confond malheureusement pas avec la juridiction des mineurs.

Mais il ne saurait jamais s'agir, à notre sens, de la transmission du dossier entier. Seule la révélation de certains faits doit être autorisée, telle qu'anomalies psychiques ou caractérielles, tendances pathologiques, etc.

Dans ce domaine, tout est question de nuances, et rien ne doit être révélé sans le consentement exprès du juge ou du président du tribunal.

Qu'en est-il, à ce propos, du dossier circulant, avant l'audience de jugement, entre les membres du tribunal, pour leur permettre une meilleure connaissance du cas ?² Ici, le dossier signifie certainement aussi les pièces confidentielles, car la juridiction doit se

¹ FISCHER : Thèse, p. 86.

² APPENZELL, Rh. Ext., § 44, par exemple.

prononcer en connaissance de cause, toutes informations à l'appui.

Cela signifie-t-il que les autres autorités judiciaires ont aussi droit à la communication du dossier ? La loi bernoise (art. 30) stipule que « les dossiers concernant les enfants et les adolescents sont conservés par l'avocat des mineurs. Ils ne peuvent être communiqués qu'aux autorités judiciaires et tutélaires ».¹

Nous préférons la rédaction plus nuancée de l'art. 21 de la loi tessinoise exigeant des autorités judiciaires et tutélaires un *juste motif*. La simple curiosité ne saurait suffire ; ces instances devront prouver un intérêt légitime. Le juge les rendra attentives à leurs responsabilités et au secret professionnel qui les lie. Est-ce chose si évidente, lorsqu'on se souvient que, dans certaines régions, les autorités tutélaires sont constituées par des organismes locaux, politiques, mal préparés à leur tâche et sujets à certaines indiscretions, susceptibles de porter préjudice au mineur inculpé et à sa famille ?

5) *La partie civile.*

Le lésé n'a pas à connaître le dossier de personnalité. Seule la qualification de l'infraction et la condamnation du mineur l'intéressent. Selon le système des deux dossiers, la partie civile ne devrait avoir communication que du premier. Les pièces confidentielles ne l'intéressent pas et elle n'a pas à en être informée.²

¹ Idem pour URI, art. 64, et SCHAFFHOUSE, art. 99.

² Cf. Partie V, chapitre III, p. 176 et ss.

CHAPITRE IV

Notification des actes

Toutes les phases de la procédure ordinaire entraînent des actes successifs que l'autorité compétente se doit de notifier, depuis la communication du mandat de comparution à l'enquête, jusqu'à la sentence elle-même, en passant par le rapport d'instruction, l'ordonnance de non-lieu ou de renvoi, la citation à l'audience de jugement, etc.

Il s'agit de savoir, dans les procès pénaux où des mineurs sont impliqués, quelle est la personne à laquelle ces notifications seront adressées.

La première à laquelle on pense est le représentant légal, mais ce qui semble une évidence ne va pas de soi dans la pratique de certaines juridictions.¹

On note, heureusement, ce qui suit, lors des débats au Grand Conseil fribourgeois : « Etant donné la jeunesse du délinquant de 6-18 ans ne l'oublions pas, il se justifie également de ne pas se contenter d'adresser des notifications à lui seul, mais de tenir au courant son représentant légal dont une certaine collaboration avec le juge des mineurs est à souhaiter, vu le but de rééducation et d'amendement qui est poursuivi. L'adolescent peut d'ailleurs s'efforcer de dissimuler à ses parents ou à son tuteur les notifi-

¹ NOTE. — Preuve en soit une jurisprudence soleuroise, précédant de peu l'entrée en vigueur du CPS. (Bericht des Obergerichts du 24 janvier 1940.) Nous y apprenons qu'une jeune fille de 15 ½ ans, qui avait reçu personnellement un mandat de comparution pour une affaire pénale, se serait suicidée. Ses parents portèrent plainte, accusant les autorités compétentes de ne pas les avoir informés de la notification. Nous renvoyons le lecteur aux considérants de cette jurisprudence qui donne un exposé très clair de la situation. Le dramatique suicide à laquelle elle se réfère nous rappelle que, en droit des mineurs, on ne doit jamais agir à la légère ou adapter, tant bien que mal, les solutions du droit des adultes. Les jeunes délinquants exigent une procédure, un droit, un traitement entièrement « repensés » à leur intention.

cations reçues, afin de les laisser dans l'ignorance de ses agissements. A l'instar d'autres procédures cantonales, le projet prévoit, dès lors, la notification au représentant légal également, des actes destinés au mineur. Il y aurait ainsi double notification. »¹

Cette double notification est indispensable. Nous voudrions qu'elle s'étende encore à ceux qui exercent l'autorité domestique sur le mineur, au cas où il ne serait pas domicilié chez ses parents. Il faut à tout prix qu'une personne, proche de lui, puisse lui venir en aide à ce mauvais moment, tout en veillant à ce qu'il demeure à la disposition de la justice. Nous apprécions donc particulièrement l'art. 8 de la loi vaudoise qui prévoit que « toute citation destinée à un mineur est également notifiée à son représentant légal ou à la personne qui exerce sur lui l'autorité domestique ».

Nous voudrions même aller plus loin et prévoir, pour les enfants jusqu'à 14 ans révolus, la notification adressée directement aux parents en lieu et place du jeune délinquant. Au représentant légal de communiquer lui-même cette notification à l'enfant; cela fait partie des attributions normales d'un père de famille. Dès 14 ans, l'adolescent peut recevoir les citations et actes, en même temps que ses parents. Mais notons que le juge des mineurs prévient parfois le mineur de ce qui l'attend et le prépare à accepter la décision finale, avant d'en aviser le représentant légal; c'est une méthode pédagogique qui s'avère utile dans certains cas (par exemple lorsque les parents se refusent à collaborer, qu'ils se montrent trop sévères ou indulgents jusqu'à la complicité). Jamais, cependant, le juge ne doit s'adresser au mineur derrière leur dos, même s'il craint la collusion. Pour éviter celle-ci, il dispose de mesures provisionnelles que nous estimons suffisantes.

De toutes manières, si l'on veut rechercher la collaboration des parents et gagner leur confiance, le meilleur moyen est de les avertir d'emblée de la procédure qui s'ouvre contre leur enfant.²

Au reste, le droit des parents d'être informés n'est-il pas indispensable pour qu'ils puissent exercer les voies de recours qui leur sont ouvertes?

Plusieurs cantons l'ont compris³. Nous regrettons cependant

¹ Délibérations du Grand Conseil fribourgeois, 1944, p. 126.

² Cf. LEDERMANN : Thèse, p. 69.

³ Par exemple APPENZELL, Rh. Ext., art. 15.

la restriction fâcheuse apportée par le § 12 de Bâle-Ville¹ ou le § 3 de l'ordonnance argovienne, stipulant que les citations doivent être « en règle générale » communiquée au représentant légal.

Si l'on craint que les communications du mandat de comparution aux parents ne les incite à prendre fait et cause pour leur progéniture, à en devenir les complices et à les subtiliser à la justice, on se trompe. C'est au contraire lorsque les détenteurs de la puissance paternelle pourront invoquer — à tort ou à raison — leur ignorance des intentions du juge des mineurs et l'absence toute fortuite de leur enfant, qu'on aura quelque peine à prouver qu'ils sont coupables d'entrave à l'action pénale.

En ce qui concerne les notifications en cours de procédure, la généralité des législations cantonales² oblige le juge à communiquer les mesures provisionnelles au représentant légal du mineur inculpé. Cela paraît équitable : le respect des droits des parents exige qu'on ne dispose pas de leur enfant sans les en aviser et qu'on ne procède pas, par exemple, à une expertise psychiatrique, à une détention préventive ou à une observation, sans qu'ils en soient avertis préalablement. Nous voudrions même que de telles mesures ne soient prises, autant que possible, qu'avec l'accord des parents, afin qu'elles aient toute leur valeur.

La notification devrait être motivée, afin que les parents comprennent exactement la raison de telles décisions. Cette motivation peut être donnée par écrit, mais il serait encore préférable, à notre avis, qu'elle soit fournie oralement, par le juge, au cours de son entrevue avec les parents.

Les ordonnances de non-lieu et de renvoi doivent également être communiquées au représentant légal. Nous estimons que le

¹ LEDERMANN en donne le commentaire suivant : « Nach par. 13 ist der Gewaltshaber von der Eröffnung eines Strafverfahrens gegen einen Unmündigen in Kenntnis zu setzen. Die Benachrichtigung kann nur dann unterbleiben, wenn sie für das Verfahren von Nachteil oder sonst unzweckmässig wäre. Von der letzteren Möglichkeit, sollte nur ganz ausnahmsweise Gebrauch gemacht werden. Der Jugendanwalt würde durch die Nichtbenachtigung der Eltern in vielen Fällen deren vertrauensvolle Mitarbeit verscherzen. Mit Recht, wurden sie eine Strafrechtliche Untersuchung hinter ihrem Rücken als schweren Eingriff in die Elternsrecht empfinden. »

² Par exemple GLARIS, § 42; Soleure, art. 62; LUCERNE, § 136; SCHWYZ, § 85; TESSIN, art. 20, etc. Nous comprenons mal, par contre, les réticences de l'art. 37 in fine de la loi bernoise : « L'avocat des mineurs donne connaissance, pour autant que faire se peut et de manière appropriée, au représentant légal de l'enfant ou de l'adolescent... des principales mesures qu'il prend au cours d'enquête. »

silence de certaines lois cantonales ne signifie pas que cette notification soit interdite. D'autres textes législatifs sont explicites.¹ Les dispositions fribourgeoise et bâloise nous semblent particulièrement bien rédigées.

Quant à la communication du jugement, aucune hésitation n'est possible. Comme un droit de recours est généralement reconnu, il va de soi que les parents du jeune condamné doivent être rapidement informés du jugement et des délais prévus pour leur opposition éventuelle. Même si le jugement est rendu oralement, en fin d'audience, et que le représentant légal assiste à la lecture de tout ou partie des considérants, le dispositif du jugement doit lui être communiqué par écrit.

En résumé, nous regrettons que tous les cantons n'aient pas prévu *une disposition générale prescrivant l'obligation pour l'autorité compétente, d'adresser toute notification concernant le jeune délinquant à ses représentants légaux, ou, le cas échéant, à ceux qui exercent sur lui l'autorité domestique*. La disposition claire et précise de l'art. 93 de la loi schaffhouseoise nous semble digne d'être citée en exemple : « Alle Zustellungen zuhanden von Kinder und Jugendliche sind an den gesetzlichen Vertreter zu richten. »

Il semble tout aussi évident que le défenseur ait connaissance de toutes les notifications adressées à son jeune client. Comment, en effet, pourrait-il le défendre utilement s'il ignore à quelle phase se trouve la procédure, et comment serait-il un collaborateur efficace du juge des mineurs s'il n'est pas au courant de ce qui se passe ?

Le droit français paraît d'un avis différent. « Le mineur n'a pas le droit, s'il est détenu, de communiquer librement avec son conseil, ni celui d'être assisté par lui pendant les interrogatoires et confrontations. Le conseil n'a pas le droit de prendre connaissance de la procédure la veille de chaque interrogatoire. »²

« De même encore, les ordonnances juridictionnelles n'ont pas à être notifiées aux défenseurs. Mais — ajoute M. le juge Chazal — nous estimons qu'en cours d'enquête, la procédure doit être mise à la disposition du conseil, pour qu'il puisse utilement assister son jeune client. »³

¹ Par exemple ARGOVIE, § 3; SCHAFFHOUSE, art. 93; LUCERNE, § 136; URI, art. 64; FRIBOURG, art. 59; BALE-VILLE, § 23, al. 3.

² MAGNOL : Op. cit., p. 470.

³ CHAZAL : Le juge des enfants, ord. du 2.2.1945.

En Suisse, cette question n'est pas controversée, à notre connaissance. Le défenseur reçoit communication des citations, résultats d'enquête, ordonnances et sentences. Même lorsque sa présence n'est pas jugée nécessaire — lors des interrogatoires d'instruction, par exemple — il a toujours le droit de recevoir communication du procès-verbal d'audience.

Quid des organes des pouvoirs publics ? Si les *autorités tutélaires* sont chargées de veiller sur un mineur, il est normal qu'elles soient informées, au même titre que le représentant légal. Ainsi en ont expressément décidé plusieurs législations.¹

Il va aussi de soi que toute ordonnance de renvoi ou dispositif de jugement remettant l'affaire entre les mains de l'autorité civile doit être notifié à celle-ci.²

Par contre, nous ne voyons aucune raison de communiquer les actes de la procédure dirigée contre un mineur à une autorité tutélaire non mandatée.

A notre avis, cette notification doit toujours s'opérer pour un juste motif, comme en dispose l'art. 21 de la loi tessinoise : « Gli atti del-inchiesta possono essere consegnati soltanto alle autorità giudiziarie e di tutela e se ricorre in giustificato motivo. » Elle ne devrait pas intervenir d'office, ainsi que le prévoit, par exemple, le § 42 de la loi glaronnaise.

En ce qui concerne *les autorités scolaires*, nous faisons les mêmes constatations. Il pourrait être dangereux de mettre ces autorités au courant de toutes les étapes du procès d'un enfant. Nous voudrions pouvoir citer ici, in extenso, le texte d'une lettre adressée par un « Jugendanwalt » à un inspecteur scolaire. Les limites de cette étude nous l'interdisent. Ce magistrat — malgré l'art. 38 al. 2 de la loi bernoise qui régit son canton — refuse de fournir aux autorités scolaires des indications concernant la procédure avant le jugement. Il se retranche derrière le secret de fonction, et déclare qu'il doit tenir compte, avant tout, de l'intérêt du mineur pour ne pas lui nuire, par des déclarations intempestives. Le « Jugendanwalt » ignore quels sont les membres de l'autorité scolaire et si la transmission de renseignements risquerait de porter préjudice au jeune inculpé par des indiscretions

¹ Par exemple SCHWYZ, § 88 et 97; APPENZELL, Rh. Ext., art. 49 et 64; ARGOVIE, § 3; THURGOVIE, § 11. Ailleurs, le terme de « représentant légal, « Gewalthaber », désigne le père ou le tuteur. FRIBOURG, art. 59; SCHAFFHOUSE, art. 93; SOLEURE, art. 62; BALE-VILLE, § 12, 13, 20.

² LEUENBERGER : RPS 1934, p. 190.

ultérieures. En ce qui concerne la communication à l'instituteur, tout est question d'espèce, et pour obtenir des renseignements de sa part, le juge est généralement obligé de lui donner quelques indications, aussi sommaires que possible.

Les arguments de cette lettre nous ont paru tellement pertinents que nous condamnons d'une manière générale la communication des actes et leur notification aux autorités scolaires. Une seule exception s'impose : il est naturel que ces autorités aient connaissance du jugement lorsqu'elles sont chargées de l'exécution d'une mesure pénale (arrêts scolaires, p. ex.).

Certains cantons ont enfin prévu la possibilité de communiquer les actes de la procédure à l'égard des jeunes délinquants *aux autorités d'assistance*.¹

Il peut arriver que les parents soient incapables de payer les frais d'hospitalisation ou d'internement du mineur. Les autorités d'assistance doivent alors intervenir. Il est donc équitable qu'elles soient informées de la procédure en cours et qu'elles connaissent les motifs de la décision du tribunal.

Si les autorités d'assistance doivent être avisées, elles ne sauraient, en aucun cas, à notre avis, être préavisées. Le juge ne doit pas se laisser influencer par elles. Tant de législations cantonales proclament que le droit des mineurs est avant tout éducatif qu'elles ne sauraient y déroger. Le juge des mineurs doit pouvoir se déterminer en toute liberté, sans tenir compte de contingences financières.

Parce qu'il est directement intéressé, *le lésé* est mis au courant de l'évolution de la procédure et informé des résultats de l'enquête, des ordonnances de non-lieu ou de renvoi, de la convocation aux débats.

En tout état de cause, la partie civile doit être avisée de la sentence qui lui permettra, suivant les procédures, d'intenter elle-même action devant le tribunal civil,² en vertu du principe que « le pénal tient le civil en état ».

Mentionnons enfin que l'autorité chargée de l'exécution de la mesure doit toujours être nantie d'un dispositif du jugement, ainsi que du dossier de personnalité.

¹ Par exemple BERNE, art. 37 in fine; SCHWYZ, § 85; GLARIS, § 42; SOLEURE, art. 71, al. 3.

² SCHWYZ, § 88 et 97; THURGOVIE, § 11, prévoient par exemple cette communication des actes au lésé.

CONCLUSION

Il serait oiseux de revenir, ici, sur les points essentiels, que nous avons soulignés au cours de notre étude. Nous espérons les avoir fait ressortir de notre exposé d'une manière assez explicite pour en éviter la répétition.

Notre but était d'établir une claire distinction entre le droit pénal ordinaire et l'esprit du droit des mineurs, en vue de l'élaboration d'une procédure, dégagée de la tradition, et fondamentalement renouvelée.

En Suisse, le droit matériel applicable aux mineurs est, dans l'ensemble, bien adapté aux exigences modernes. Les travaux entrepris pour la révision du Code pénal vont encore l'améliorer.

Le droit formel ne saurait rester en arrière. La diversité des autorités compétentes et des procédures cantonales crée de regrettables injustices. Elle s'oppose à une certaine uniformité de traitement qui serait fort souhaitable à l'égard des jeunes délinquants.

Aussi nous semble-t-il opportun que la spécialisation du juge des mineurs soit généralisée et qu'un ensemble de règles formelles minima puissent s'élaborer sur le plan fédéral.

Une telle proposition risque de heurter de chatouilleuses prérogatives cantonales et un fédéralisme que nous respectons en maint de ses aspects. Toutefois, en un temps où l'unification du droit tend à s'établir à l'échelle internationale, certaines résistances cantonales sont surannées. De plus, un code pénal unique pour l'ensemble du territoire suisse ne saurait être appliqué par des organisations judiciaires disparates, aux conceptions très diverses.

Cette unification exige une modification de notre Constitution fédérale ? Soit ! La nécessité d'une spécialisation du juge et de normes procédurales, sauvegardant les libertés individuelles et l'éducation du jeune délinquant, méritent une telle démarche.

Au reste, ce droit formel est assez souple pour permettre aux particularités régionales de subsister, et aux magistrats spécialisés de créer un droit prétorien, respectueux des traditions locales.

Lorsque ces juridictions spécialisées seront dotées de services sociaux qualifiés, lorsque les principes essentiels de procédure dégagés de cette étude seront appliqués, l'on peut espérer qu'un pas en avant sera fait dans la lutte contre la délinquance juvénile.

L'organisation judiciaire et les textes législatifs sont au service des enfants qu'il faut sauver. Puisse la vision de leur solitude, de leur désarroi juvéniles inspirer tous ceux qui sont appelés à les juger, afin qu'ils accomplissent leur tâche avec amour.

BIBLIOGRAPHIE

A. OUVRAGES GENERAUX ET SPECIAUX

- Actes des douze congrès pénitentiaires internationaux, 1872-1950.
Actes du 2me congrès international de criminologie, Paris, 1950.
Aichhorn, August : *Verwahrloste Jugend*. Berne, 1951.
Ancel, Marc : *Le procès pénal et l'examen scientifique des délinquants*. Melun, 1952.
Bovet, Lucien : *Les aspects psychiatriques de la délinquance juvénile*. Genève, 1951.
Bowlby, J. : *Soins maternels et santé mentale*. Genève, 1951.
Burt, Cyril : *The young delinquent*. Londres, 1944.
Chazal, Jean : *Les enfants devant leurs juges*. Paris, 1946.
— *Le juge des enfants : pratique judiciaire et action sociale*. Sirey, Paris, 1948.
— *Etudes de criminologie juvénile*. Paris, 1952.
— *L'enfance délinquante*. Paris, 1953.
Ciclo di studi comparati sulla delinquenza minorile, Rome, 1950.
Claparède, Ed. : *Le sentiment d'infériorité chez l'enfant. Psychologie de l'enfant*. Genève, 1916.
Clerc, François : *Commentaire de la loi du 4.10.1913 instituant à Genève une Chambre pénale de l'enfance*. Texte dactylographié (Mémoires de l'Institut de Criminologie de la Faculté de droit de Paris, 1935). Montpellier, 1952.
— *Introduction à l'étude du CPS*. Lausanne, 1942.
— *Justice pénale et civile*. Neuchâtel, 1948.
— *Le procès pénal en Suisse romande. La procédure pénale*. Paris, 1955.
Clostermann, L. : *Der Erziehungsgedanke im modernen Jugendrecht*. Düsseldorf, 1927.
Donnedieu de Vabres : *Traité de droit criminel et de législation pénale comparée*. Sirey, Paris, 1947.
Dubois, Maurice : *Ces enfants qui ont failli*. 1952.

- Dupreel, J. : *Aspects de l'action pénitentiaire en Belgique*. Ni-
velles, 1952.
- Eldelston, H. : *The earliest stages of delinquency*. Aberdeen, 1952.
- Etienne Martin, P. et V. Mouret : *Les enfants en justice*. Institut
de méd. du Travail, Lyon.
- Ferguson, T. : *The young delinquent in his social setting*. Oxford
University Press, 1952.
- Freud, Anna : *Le traitement psychanalytique des enfants*. Paris,
1951.
- Freud, S. : *Introduction à la psychanalyse*. Paris, 1922.
- Frey, Erwin : *Reform des Massnahmenrechts gegen Frühkriminelle*.
Bâle, 1951.
- Friedlander, Kate : *La délinquance juvénile : étude psychanaly-
tique*. Paris, 1951.
- Garraud, René : *Traité théorique et pratique d'instruction crimi-
nelle et de procédure pénale*. Paris, 1907-12.
- Gesell et Ilg : *L'enfant de 5-10 ans*. Paris, 1949.
- Glück, S. and Glück, E. T. : *One thousand juvenile delinquents*.
Cambridge (Mass), 1934.
- Gorphe, Fr. : *Les décisions de justice : étude psychologique et
judiciaire*. Sirey, Paris, 1952.
- Greeff de, E. : *Introduction à la criminologie*. Paris, 1948.
- Hafter, E. : *Lehrbuch des schweizerischen Strafrechts*. Berne, 1946.
- Hathaway, R. et E. Monachesi : *Analysing et Predicting Juvenile
Delinquency with the MMPI*. Minneapolis, 1953.
- Hamilton, Gordon : *Theory and Practice of social casework*. Colum-
bia University Press, 1940.
- Hess Max : *Répertoire des autorités cantonales de juridiction
des mineurs*. Zürich, 1942.
- Henriques, B. L. Q. : *The indiscretions of a magistrate*. Lon-
dres, 1950.
- Huguenin, Elisabeth : *Les tribunaux pour enfants*. Neuchâtel, 1955.
- Huss, Alphonse : *La défense sociale et la lutte contre la délin-
quance juvénile en Suisse*. Bourse. ONU, 1950.
- Jeanneret, P. : *Les enfants et les adolescents devant la législation
genevoise actuelle et le CPS*. Genève, 1940.
- Liszt, Elsa von : *10 Jahre Jugendgerichtsarbeit*. Berlin, 1927.
- Locard, E. : *La défense contre le crime*. Paris, 1951.
- Logoz, Paul : *Commentaire du CPS (art. 1-110)*. Neuchâtel, 1941.
- Martin, Fréd. : *Loi sur la Chambre pénale de l'Enfance du can-
ton de Genève*. Genève, 1935.
- Melloc, Alec : *Les grands problèmes contemporains de l'instruc-
tion criminelle*. Paris, 1952.
- Mestral Combremont de, P. : *La sauvegarde de la jeunesse*. Ge-
nève, 1936.

- Mestral Combremont de, P. : *La réadaptation sociale et la rééducation des mineurs et des adultes*. Genève, 1938.
- Nations Unies : *Etude comparée sur la délinquance juvénile : Ire Partie : North America, 2me Partie : Europe*. 1952.
- Nisot, Pierre : *L'enfance délinquante et moralement abandonnée*. Bruxelles, 1930.
- Pearce, J. D. W. : *Juvenile delinquency*. Londres, 1952.
- Pfinninger, H. : *Das Strafrecht der Schweiz*. Berlin, 1890.
- Philippon, Odette : *La jeunesse coupable vous accuse*. Sirey, Paris, 1950.
- Pinatel, Jean : *Traité élémentaire de science pénitentiaire*. Sirey, Paris, 1950.
- Pro Juventute : *Directives destinées à l'élaboration de règles de procédure concernant les jeunes délinquants dans les lois d'application du CPS*.
- Racine, Aimée : *Les enfants traduits en justice*. Liège, 1935.
- Roux, J.-A. : *Cours de droit et de procédure pénale*. Paris, 1920.
- Sameli, W. : *Die Aufgabe der Jugendanwaltschaft in der Jugendstrafrechtspflege*. Horgen, 1952.
- Société des Nations, Comité de Protection de l'Enfance : *Les Institutions pour enfants dévoyés et délinquants*. 1934. *Rapport sur les conclusions à tirer sur l'étude de la question des institutions pour enfants dévoyés et délinquants*. 1936.
- *Etude de l'ensemble sur le problème des enfants dévoyés et en danger moral*. 1936.
- *Services auxiliaires des tribunaux pour enfants*.
- Stooss, Carl : *Die Grundzüge des schweizerischen Strafrechts*. Bâle-Genève, 1892-93.
- Thormann et Overbeck : *Das Schweizerische Strafgesetzbuch*. 1940.
- Veillard, Maurice : *Les tribunaux de l'enfance et leurs services auxiliaires*. Lausanne, 1951.
- Vidal, Georges, et Magnol, Joseph : *Cours de droit criminel et de science pénitentiaire*. Paris, 1935.
- Watson, J. A. F. : *The child and the magistrate*. Londres, 1950.
- Wets, Paul : *L'enfant de justice*. Bruxelles, 1928.
- Wintch, Jean : *Les enfants délinquants*. Payot, 1920.

B. THESES

- Amstein, H. : *La Chambre pénale de l'Enfance à Genève*. Atar, 1914.
- Arnold, Alice : *La réforme en Suisse du droit matériel applicable aux mineurs délinquants*. Genève, 1935.
- Berger, Roland : *Le système de probation anglais et le sursis continental*. Genève, 1953.

- Bolsterli, Paul : *Das Jugendstrafprozessrecht des Kantons Schwyz*. Fribourg, 1953.
- Borella, G. : *Il Problema della Delinquenza minorile nella Svizzera et nel Ticino*. Lugano, 1944.
- Depierraz, Jean : *Les tribunaux pour enfants : le droit désirable en application du titre V du CP vaudois du 17.10.1931*. Lausanne, 1934.
- Favre, Jacqueline : *Evolution sociale de 178 délinquants soumis à l'expertise psychiatrique*. Trav. diplôme Ecole d'Etudes sociales, Genève, 1953.
- Fischer, H. P. : *Das Jugendstrafrecht im Kanton Schaffhausen*. Zürich, 1950.
- Fisek, H. : *Les maisons d'éducation pour les mineurs délinquants en Suisse romande*. Neuchâtel, 1948.
- Goker, Orhan : *La délinquance juvénile*. Genève, 1950.
- Grandchamp, P. : *Contribution à l'étude de la réforme du droit pénal de l'enfance dans le canton de Vaud*. Lausanne, 1921.
- Hasler, Eugen : *Die jugendlichen Verbrecher im Straf- und Strafprozessrecht*. Zürich, 1908.
- Herforth, H. : *Das Gerichtsstand im schweiz. Jugendstrafrecht : die örtliche Zuständigkeit nach art. 372 StGB*. Zürich, 1947.
- Ledermann, A. : *Die Basler Jugendstrafrechtspflege*. Bâle, 1944.
- Ludi, Verena : *Die Schutzaufsicht im Jugendstrafrecht der Schweiz*. Zürich, 1951.
- Maunoir, Yves : *La revision pénale en droit suisse et genevois*. Genève, 1950.
- Monakow, M. von : *Die Behördeorganisation des Jugendlichen Strafprozesses*. Zürich, 1943.
- Moor, Ernst : *Das Jugendstrafverfahren des Kantons Aargau*. Berne, 1950.
- Muller, Fritz : *Die Schutzaufsicht im schweizerischen Strafrecht*. Zürich, 1930.
- Ryffel, Sylvia : *Die Familienversorgung im schweizerischen Jugendstrafrecht*. Zurich, 1946.
- Schildknecht, Berta : *Das Jugendstrafrecht des Kantons Thurgau*. Zurich, 1939.
- Schneider, R. : *Die Verteidigung in schweizerischen Jugendstraf*. Zurich, 1930.
- Schneider, R. : *Die Verteidigung in schweizerischen Jugendstrafrecht*. Zurich, 1944.
- Tread, Fr. : *Enquête sur le problème de la délinquance juvénile*. Trav. diplôme, Ecole d'Etudes sociales, Genève, 1950.
- Troyano, Hélène : *Les juridictions spéciales pour les mineurs et la mise en liberté surveillée*. Genève, 1912.
- Wyss, Robert : *Das Jugendstrafrecht im Kanton Solothurn*. Berne, 1941.

C. REVUES ET PERIODIQUES

- 1^{re} Conférence suisse de législation pénale des mineurs, Winterthour, 1912.
2^{me} Conférence suisse de législation pénale des mineurs, Zurich, 1930.
3^{me} Conférence suisse de législation pénale des mineurs, Zurich, 1939.
Aargauisches Beamtenblatt.
Bulletin de l'administration des prisons, Bruxelles, 1952-56.
Bulletin de la Commission internationale pénale et pénitentiaire.
Bulletin de jurisprudence pénale.
« Convergences », Spes, Paris.
Etudes morales, sociales et juridiques : L'Enfance coupable et tribunaux pour enfants, 1937.
Fiches juridiques : Nos 324, 342, 343, 345, 350, 954.
Gazette du Palais, Paris, juillet-août 1951.
L'information au service du travail social, 1933-53.
International. Kongress über Probleme der Jugendkriminalität, Salzburg.
Journées juridiques et économiques franco-suisse, Montpellier, 1952.
Journal de psychiatrie infantile.
Journal des Tribunaux.
Pro Juventute, 1934-53, Zurich.
Journées franco-belgo-luxembourgeoises de science pénale, novembre 1951.
Revue de criminologie et de police technique, Genève.
Revue de droit pénal et de criminologie.
Revue internationale de l'enfant, Genève.
Revue pénale suisse, 1910-1954.
Revue pénitentiaire et de droit pénal.
Revue de science criminelle et de droit pénal comparé.
Schweizer Schule.
Schweizerische Juristen Zeitung.
Solidarité : association vaudoise en faveur de l'enfance.
Verhandlungen des schweizerischen Juristenverein, 1909.
Verhandlungen der Vereinigung der Beamten der Jugendstrafrechtspflege.
Verhandlungen des schweizerischen Vereins für Straf-Gefängnis und Schutzaufsicht.
Zeitschrift des bernischen Juristenvereins.
Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft.

D. ARTICLES LES PLUS IMPORTANTS PARUS DANS LES
REVUES ET PERIODIQUES CITES SOUS LETTRE C.

- Aichhorn, A. : *The juvenile court : is it a solution?* Revue internationale de l'Enfance, mars 1930, p. 195 et ss.
- Berge, André : *La culpabilité chez l'enfant*. Convergences, p. 133-150.
- Bertrand, M.-L. : *La collaboration du service médico-pédagogique avec l'école et la protection de l'enfance*. Causerie à l'assemblée annuelle de la schweiz. Vereinigung der Beamten der Jugendstrafrechtspflege, 1951.
- Bodevin, A. : *Le centre national d'orientation des prisons de Fresnes*. Bulletin belge de l'administration des Prisons, N° 11, 1952.
- Bondy, Curt : *Um die Zukunft des Jugendstrafvollzuges*. RPS, 1934, p. 237.
- Bovet, Lucien : *Le point de vue de psychiatre devant l'application des mesures prévues par le droit pénal des mineurs*. Journal de psychiatrie infantile, juillet 1944.
- *L'observation des jeunes délinquants*. Revue internationale de l'Enfance, 1951, No 4.
- Bumke, Erwin : *Das deutsche Jugendgerichtsgesetz*. RPS, 1923, p. 164.
- Chazal, Jean, et Delacroix, V. : *La loi du 24.5.1951 portant modification de l'ordonnance du 2.2.1945*. Gazette du Palais, juillet 1951.
- Chazal, Jean : *L'examen médico-psychologique et social des mineurs délinquants*. Revue de criminologie et de police technique, No 4, 1952.
- Clerc, François : *La plainte du lésé*. Fiche juridique, No 954.
- *De la procédure applicable aux mineurs délinquants dans le canton de Neuchâtel, sous l'empire du CPS*. RPS, 1941, p. 347.
- *Les exigences du CPS en matière d'établissements pour mineurs délinquants*. Verh. des schweiz. Vereins für Straf-Gefängnis und Schutzaufsicht, N. F. Heft 26, 1947.
- *A propos des controverses en Suisse sur les principes de l'opportunité et de la légalité des poursuites*. RPS, 1948, p. 161.
- *Le 12^{me} Congrès international pénal et pénitentiaire : travaux de la 4^{me} section*. RPS, 1951, p. 499.
- *Note sur les sources de la procédure pénale en Suisse romande de science criminelle et de droit pénal comparé*, janvier-mars 1951.

- Clerc, François : *L'instruction préparatoire en Suisse romande de science criminelle et de droit pénal comparé*, No 2, 1952.
- CIPP : *Mesures qui pourraient être proposées en vue de protéger les témoins et les prévenus contre les violences et autres moyens de contrainte physique ou morale.*
CIPP, vol. VIII, 1939.
- Constant, J. : *L'évolution du droit pénal*. Bulletin de l'administration belge des prisons, décembre 1953.
- Delaquis, E. : *Die parlamentarischen Arbeiten am schweiz. StGB.* RPS, 1923, p. 111.
- Delvaux, Victor : *Le secret professionnel du délégué à la Protection de l'Enfance*. Revue de droit pénal et de criminologie, 1953, p. 660.
- Exner, Franz : *Die Kriminalpolitik des schweiz. Strafgesetzentwurfes*. RPS, 1917, p. 194.
- Frank, H. : *Die Jugendgesetzgebung in der tschechoslovakischen Republik*. RPS, 1933, p. 130.
- Frey, Erwin : *Jugendgericht oder Vormundschaftsbehörde als Zentralorgan der Jugendstraßpflege*. RPS, 1939, p. 310.
- *Die Organisation des Gerichtes unter dem Gesichtspunkt der Einheit des Jugendstraßverfahrens*. RPS, 1940, p. 1.
- *Ein Rücktritt?* RPS, p. 84.
- *Die Besserungsunfähigen*. SJZ, 1940/41, p. 1.
- *Die Strafantrag im Jugendstraßrecht*. SJZ, 1941-42/17, p. 261.
- *Jugendstraßpflege als Schlüsselstellung der Verbrechensbekämpfung und ihre biologischen Erfolgsgrenzen*. RPS, 1943, p. 291.
- *Lebensläufe frühkriminellen Rückfallsverbrecher*. RPS, 1944, p. 277 et 514, et RPS, 1946, p. 70.
- Garraud, René : *Le code pénal de 1810 et l'évolution du droit pénal*. Conférence au congrès de la société générale des prisons, 1910.
- Gautier, Alfred : *La question des tribunaux d'enfants à Genève*. RPS, 1911, p. 119.
- *Sur quelques dispositions nouvelles du projet de 1916*. RPS, 1916, p. 25.
- Georgi, Elsbeth : *Vom dritten deutschen Jugendgerichtstag in Frankfurt am Main*. RPS, 1912, p. 346.
- Gerber, Fritz : *Aufsichtsbehörde und Anstaltsleitung*. RPS, 1943, p. 480.
- Greeff, de : *L'observation*. Bulletin belge de l'administration des prisons, 1952, No 10.
- Grob, H. : *Zur Frage der Kostentragung für Strafe und Massnahme gegenüber Kantonsfremden Jugendlichen*. Vereinigung der Beamten der Jugendstraßrechtspflege, Mai 1939.

- Hafter, Ernst : *Vom dritten deutschen Jugendgerichtstag in Frankfurt am Main*. RPS, 1912, p. 341.
- *Arbeiten am schweiz. StGB*, 1914, p. 34.
 - *Die 18-20 jährigen*. RPS, 1939, p. 355.
 - *Die Entwicklung des Jugendstrafrechtes und des Rechtes zum Schutz gefährdeten Jugend zum Sonderrecht*. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, Band 55, Heft 2-3.
 - *Jugendgerichte mit bes. Hinblick auf die schweizer. Verhältnisse*. Verhandlung des schweiz. Juristenvereins, 6-7 septembre 1909.
- Hauser, Emil : *Fragen aus der Praxis des schweiz. Jugendstrafrechts*. RPS, 1942, p. 331.
- *Gedanken und Anregungen zum Jugendstrafrecht des schweiz. StGB*. SJF 25 Jahrgang, Heft 11, p. 161.
- Henocques, V, et Ropers, J. L. : *La procédure applicable aux Mineurs. Le problème de l'enfance*, p. 172.
- Jeanneret, Pierre : *Fiches juridiques : Mineurs délinquants* N^{os} 324, 342, 343, 345, 350.
- *De l'exécution de quelques mesures prévues par le CPS en ce qui concerne les enfants et les adolescents*. RPS, 1941, p. 24.
 - *Durée indéterminée des mesures éducatives et de la libération conditionnelle des adolescents*. RPS, 1945, p. 281.
 - *Les tâches du juge pénal et les mesures dont il dispose dans la lutte contre le crime*. RPS, 1945, p. 45.
 - *De l'autorité locale compétente pour juger les mineurs délinquants*. RPS, 1953, p. 223.
 - *L'application du CPS en ce qui concerne les mineurs*. Verhandl. des schweiz. Vereins für Straf-Gefängnis und Schutz-aufsicht, N.F. Heft 20, p. 36.
 - *Des effets de la plainte du lésé dans la procédure pénale des mineurs*. SJZ, 1942-43, p. 7.
- Kehl, Robert : *Die Erledigungsform der Entscheide über die Abänderung von Massnahmen im Jugendstrafrecht : « Beschluss » oder « Urteil » ?* RPS, 1948, p. 315.
- Keller, Iso : *Das Jugendstrafverfahren nach dem zürcherischen Rechtsschweizer Schule*, mai 1942.
- Kistler, Paul : *Typen gefährdeter und verwahrloster Jugendlicher*. RPS, 1937, p. 259.
- Knapp, Charles : *La majorité et la minorité dans le CPS*. Journal des Tribunaux, 1942, p. 226.
- Kuhn, H. : *Die Einführung des Jugendstrafrechts in den Kantonen*. Verhandl. des schweiz. Vereins für Straf-Gefängnis und Schutz-aufsicht, N.F. Heft 20, 1939.

- Leuenberger, J. : *Die bisherigen Erfahrungen in der bernischen Jugendstrafrechtspflege*. RPS, 1934, p. 175.
- *Zur Frage der Delikt konkurrenz bei Jugendlichen der Uebergangsalter*. Zeitschrift des bern. Juristenvereins 1937 73/9, p. 401.
- Logoz, Paul : *A propos de la loi belge du 15 mai 1912*. RPS, 1913, p. 57.
- *La question des tribunaux d'enfants à Genève et en France*. RPS, 1914, p. 61.
- *Note sur quelques problèmes de procédure pénale à propos de divers projets récents*. RPS, 1927, p. 3.
- *Les Chambres fédérales et les mineurs délinquants*. RPS, 1932, p. 423.
- Loosli, Walter : *Ueber Delikt konkurrenzen des Jugendstrafrechts*. Zeitschrift des bern. Juristenvereins 73/9, p. 406.
- Magnol, Joseph : *La loi du 24.5.1951 modifiant l'ordon. du 2.2.1945*. Revue de science crim. et de droit comparé, 1951, No 3.
- Meyer, W. : *Der Strafantrag im Jugendstrafverfahren*. SJZ, 1939/4-5, p. 59.
- Mittermeier, W. : *Strafgesetzgebung seit dem Entwurf von 1893*. RPS, 1929, p. 86.
- Montalta, E. : *Heilpädagogie im Vollzug jugendlicher Massnahmen*. Conf. à l'assemblée annuelle de la Schweiz. Vereinigung der Beamten der Jugendstrafrechtspflege, octobre 1952.
- Moor, E. : *Erfahrungen mit der Schulpflege als Organ der Jugendstrafrechtspflege*. Aargauisches Beamtenblatt, avril 1953.
- Nicolet, R. : *La récidive-symptôme*. RPS, 1953, p. 441.
- Overbeck, A. von : *Zur Frage der verminderten Zurechnungsfähigkeit*. RPS, 1927, p. 49.
- *Schutz der Jugend im schweiz. Entwurf*. RPS, 1929, p. 209.
- Peter-Ruetschi, T. : *Jugendstrafrecht in Holland*. RPS, 1949, p. 35.
- Pfenninger, H. E. : *Die Verteidigung im zürcherischen Jugendstrafrecht*. RPS, 1926, p. 54.
- Plaquet, Jean : *Abandon moral et délinquance*. Revue intern. de l'Enfant, vol. VI, 1942.
- Racine, Aimée : *La délinquance de la jeunesse en Belgique en temps de guerre*. Tirage à part de la Revue intern. de l'Enfant.
- Richard, Blanche : *L'action pédagogique au service d'un tribunal de mineurs*. RPS, 1939, p. 361.
- Sameli, W. : *Vollzug von Strafen und Massnahmen gegenüber Kinder und Jugendliche*. RPS, 1945, p. 305.
- Schatzmann, A. : *Der dritte internationale Kongress der Jugendrichter in Liège*. RPS, 1951, p. 262.

- *Anstaltsversorgung und Familien einweisung nach schweiz. Jugendstrafrecht.* RPS, 1953, p. 190.
- Siméon, J. : *Les magistrats spécialisés dans le système français de protection de l'enfance.* Revue pénitentiaire et de droit pénal 1952, No 4, p. 376.
- Staempfli, F. : *Vom bernischen zum schweizerischen StGB.* Zeitschrift des bern. Juristenvereins, Band 74/2, p. 72.
- Stas, René : *La délinquance contre les mœurs chez les mineurs justiciables du juge des enfants.* Revue de droit pénal et de criminologie, octobre 1952, p. 35.
- Stoos, Carl : *Die Behandlung der Jugend im neuen schweiz. Strafgesetzentwurf.* RPS, 1915, p. 233.
- *Die Beurteilung von Jugendlichen.* RPS, 1929, p. 321.
- Tanner, A. : *Jugendstrafverfahren in Appenzell A. Rh.* Separatabdruck aus den Appenzell A. Rh. Jahrbüchern, 1942, Heft 69.
- Thormann, Philip : *Jugendstrafpflege.* RPS, 1927, p. 257.
- *Prozessrechtliche Bemerkungen zum Jugendstrafrecht.* RPS, 1929, p. 91.
- *Das Gesetz über die Jugendstrafpflege des Kantons Bern.* RPS, 1931, p. 47.
- *Ueber den Einfluss der Einführung des StGB auf die Gesetzgebung der Kantone.* RPS, 1943, p. 182.
- Veillard, Maurice : *L'observation des mineurs délinquants.* RPS, 1921, p. 247.
- *Le nouveau code pénal vaudois.* RPS, 1932, p. 215.
- *Les tribunaux de mineurs et leurs services auxiliaires.* RPS, 1932, p. 477.
- *L'application du droit pénal des mineurs dans les cantons, au point de vue de la lutte contre la criminalité.* RPS, 1942, p. 270.
- *Le CPS et les mineurs délinquants en pratique.* RPS, 1944, p. 194.
- *Le traitement spécial, mesure applicable aux mineurs selon le CPS.* RPS, 1953, p. 208.
- Weiss, Hans : *Ueber die Jugendgerichtsbarkeit in den U. S. A.* RPS, 1930, p. 160.
- Widmer, Paul : *Der Minderjährige im StGB.* Schweizer Schule, mai 1942.
- Wolfer, Ernst : *Die Massnahmen des Jugendstrafrechtes.* RPS, 1942, p. 69.
- *Die Anstaltsversorgung im Jugendstrafrechts.* RPS, 1943, p. 122.
- *Das Strafregister im Jugendstrafrecht.* RPS, 1947, p. 99.
- *Der Gerichtstand im Jugendstrafrecht.* SJZ 39/9, p. 125.

Zurcher, Emil : *Die Freiheitsstrafen in den drei Vorentwürfen* (Schweiz, Deutschland, Österreich). RPS, 1910, p. 213.

E. LEGISLATION

a) Suisse : 1. Travaux préparatoires.

Avant-projet de Code pénal suisse, 1893 et 1894.

Avant-projet de Code pénal suisse, 1896.

Avant-projet de Code pénal suisse, 1903.

Avant-projet de Code pénal suisse, 1908.

Avant-projet de Code pénal suisse, 1915.

Texte de la 2^{me} Commission d'experts, 1916.

Projet de Code pénal suisse, 1918.

Texte du Conseil fédéral.

Texte adopté par le Conseil national (1928-1930).

Texte adopté par le Conseil des Etats (1931).

Exposé des motifs de l'Avant-projet 1893 (Carl Stoos, traduit par A. Gautier).

Exposé des motifs de l'Avant-projet de 1908 (traduit par A. Gautier, 1914).

Délibérations de la 1^{re} commission d'experts, 1896.

Procès-verbal de la 2^{me} commission d'experts, 1912-1920 (vol. I, p. 53 et s., 68, 70, 188, vol. V, 418).

Message du Conseil fédéral à l'appui d'un projet de CPS, 1918.

Message du Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale à l'appui d'un projet de CPS, 1918 (23 juillet).

Procès-verbaux de la commission fédérale d'experts pour la révision du CPS, 1956.

2. Textes législatifs.

Code civil suisse, 1912.

Code pénal suisse du 21 décembre 1937, modifié le 5 octobre 1950.

Loi fédérale sur la procédure pénale, 1934.

APPENZELL Rh. Int. : Reglement über das Strafverfahren gegen Jugendliche vom 13.7.1926.

Verordnung über das Jugendstrafrecht vom 24.11.1941.

APPENZELL Rh. Ext. : Reglement für die strafrechtliche Behandlung von Jugendlichen (Jugendstrafverfahren) vom 27.10.1942.

Reglement für die strafrechtliche Behandlung von Kindern vom 27.10.1942.

ARGOVIE : Ergänzungsgesetz betr. die Strafrechtspflege vom 22.3.1932.

Verordnung über das Jugendstrafverfahren des Kantons Aargau, vom 17.11.1941.

Verordnung über das kantonale Jugendamt, vom 7.1.1942.

Verordnung über die Organisation der Jugendanwaltschaft, vom 7.1.1942.

BALE-VILLE : Gesetz über die Einführung des Schweiz. StGB, vom 30.10.1941, erster Teil, Art. 4 § 21 c u. Art. 14.

BALE-CAMPAGNE : Gesetz betreffend das Strafverfahren, vom 14.12.1941. Dritter Teil.

BERNE : Loi sur le régime applicable aux délinquants mineurs du 11 mai 1930.

Dekret betr. das Register über Massnahmen und Strafen gegen Kinder und Jugendliche, 20. November 1930.

Tagblatt des Grossen Rates des Kantons Bern, 1930/40.

Ordonnance concernant l'exécution des mesures et peines à l'égard d'enfants et d'adolescents, la libération conditionnelle et le patronage des jeunes délinquants, du 12 décembre 1941.

Loi sur l'introduction du CPS du 6 octobre 1940, Titre IV.

FRIBOURG : Code de procédure pénale 1927.

Code de procédure pénale 1945.

Bulletin officiel du Grand Conseil, 1927 tome LXXIX; 1944 tome XCVI; 1950 tome CII.

Message du Conseil d'Etat du canton de Fribourg au Grand Conseil, relatif au CPS, 16 janvier 1940.

Message du Conseil d'Etat du canton de Fribourg au Grand Conseil, 31 janvier 1950.

Loi d'application du CPS, du 7 février 1940, Titre III art. 21 et 22.

Arrêté précisant l'application des diverses mesures et l'exécution des peines prévues par le CPS pour les délinquants mineurs, 24 novembre 1942.

Loi sur la juridiction pénale des mineurs, du 28.4.1950.

GENEVE : Loi instituant une Chambre pénale de l'Enfance du 4.10.1913, modifiée les 20 juin 1925, 15 mai 1935, 4 avril 1936, 2 juillet 1937.

Loi sur la Chambre pénale de l'Enfance du 7 décembre 1940.

Règlement concernant les mesures à prendre par le directeur du service de protection des mineurs à l'égard des enfants, 6 mai 1941, modifié le 9 novembre 1943.

GLARIS : Gesetz über die Einführung des schweiz. StGB im Kanton Glarus, Titel IV, 5 mai 1940.

Abschrift Jugendstrafrechtspflege, 29.10.1954.

GRISONS : Gesetz über die Einführung des schweiz. StGB und das Strafverfahren im Kanton Graubünden, 2 mars 1941, IV Titel.

LUCERNE : Gesetz über die Einführung des schweiz. StGB vom 21. Dezember 1937 im Kanton Luzern, vom 18. Dezember 1940, Vierter Teil.

Botschaft des Regierungsrates des Kantons Luzern an den Grossen Rat betr. das Gesetz über das Strafrechtsverfahren vom 22.12.1953.

Gesetz über das Strafrechtsverfahren vom 21.12.1953.

NEUCHÂTEL : Loi concernant la répression des délits commis par les mineurs, du 31 mai 1917.

Rapport du Conseil d'Etat à l'appui d'un projet de loi concernant la répression des délits commis par les mineurs, Bulletin officiel du Grand Conseil, 1917, p. 48.

Rapport du Conseil d'Etat du canton de Neuchâtel sur le projet de loi concernant l'introduction du CPS, Bulletin officiel du Grand Conseil, 1940, p. 66.

Loi concernant l'introduction du CPS du 20.11.1940.

Règlement général des prisons du 8.11.1945.

Bulletin du Grand Conseil neuchâtelois concernant le code de procédure pénale, 1945.

SAINT-GALL : Gesetz über die Einführung des schweiz. StGB, 17.2.1941.

Gesetz über die Strafrechtspflege, 30.6.1954.

SCHAFFHOUSE : Gesetz über die Einführung des schweiz. StGB, 22.9.1941.

SCHWYZ : Gesetz über die Einführung des schweiz. StGB im Kanton Schwyz, 21.7.1941.

Geschäftsreglement für die Jugendrichter, 1942.

SOLEURE : Gesetz über das kantonale Strafrecht und die Einführung des schweiz. StGB, 3 Juni 1941, Zweiter Abschnitt. Verordnung über die Jugendrechtspflege, vom 27.1.1942.

TESSIN : Legge sulla delinquenza minorile del 18 dicembre 1934. Legge sulla magistratura dei minorenni, 9 giugno 1941.

THURGOVIE : Gesetz betr. den bedingten Straferlass, das Verfahren und den Strafvollzug gegenüber Jugendlichen, die Verwahrlosungsanstalt und die Schutzaufsicht vom 25.11.1927.

Gesetz betr. die Einführung des schweiz. StGB, 21.12.1940.

URI : Einführungsgesetz zum Schweiz. StGB für den Kanton Uri, 19.12.1940 IV Teil.

UNTERWALD (Nidwald) : Gesetz betr. die Einführung des schweiz. StGB vom 27. April 1941.

(Obwald) : Einführungsbestimmungen zum schweiz. StGB vom 20. September 1941.

VALAIS : Loi d'application du CPS, du 25 novembre 1940.

Avant-projet de code de procédure pénale du canton du Valais.

VAUD : Loi du 3 décembre 1940 sur la juridiction pénale des mineurs.

Bulletin des séances du Grand Conseil du canton de Vaud, 1940, p. 541 et ss.

Projet de loi nouvelle sur la juridiction des mineurs, 2/1956.

ZOUG : Gesetz über die Organisation der Gerichtsbehörden, vom 3. Oktober 1940, § 36.

Strafprozessordnung für den Kanton Zug, vom 3. Oktober 1940.

ZÜRICH : Verordnung über das Strafverfahren und den Vollzug gerichtlicher Strafen und Massnahmen gegenüber Kindern und Jugendlichen vom 10. Juli 1919.

Verordnung über das Jugendamt des Kantons Zürich, vom 10. Feb. 1919.

Zürcher Obergericht : Bericht an die Justizdirektion des Kantons Zürich « Zur Revision des Verfahrens gegen Kindern und Jugendlichen im Kanton Zürich », RPS 1924, p. 35.

Einführungsgesetz zum schweiz. StGB, 21. April 1941, V. Titel.

Verordnung über das Jugendstrafverfahren vom 31. März 1942.

b) *Pays européens.*

ALLEMAGNE : Loi sur les tribunaux pour enfants de 1923, modifiée en 1943.

BELGIQUE : Loi du 15 mai 1912 sur la protection de l'Enfance, modifiée le 2 juillet 1930, le 20 mai 1949.

Arrêté royal des 1-2 octobre et 28 décembre 1912 sur l'Office de la Protection de l'Enfance.

Instruction générale du ministre de la justice du 24 septembre 1912 sur l'application de la loi du 15 mai 1912.

FRANCE : Ordonnance du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante, modifiée par la loi du 24 mai 1951.

ITALIE : Décret-loi N° 1404 du 20 juillet 1934 devenu la loi N° 835 du 27 mai 1935, relatif à l'organisation et au fonctionnement des tribunaux pour enfants.

POLOGNE : Arrêté du 26 juillet 1919 relatif à l'organisation des tribunaux pour mineurs.
Code pénal de 1928 et de 1932.

ROYAUME-UNI : Children and Young Persons Act, 1933.
Children and Young Persons Act, 1938.
Children Act, 1948.
Criminal Justice Act, 1948.

c) *Etats-Unis d'Amérique.*

A Standard Juvenile court : Act revised draft 1943 : National Probation Association. New-York.

F. RAPPORTS ADMINISTRATIFS DES DIVERS CANTONS

APPENZELL Rh. Int. : Bericht betr. die Staatsverwaltung und Rechtspflege des Kantons Appenzell I. Rh. 1925-1950.

APPENZELL Rh. Ext. : Rechenschaftsbericht über die Rechtspflege an den Kantonsrat, 1942-1952.

ARGOVIE : Aargauische Gerichts- und Verwaltungsentscheide : vierteljahresschrift für aarg. Rechtssprechung OG des Kantons Aargau.

BALE-VILLE : Entscheidungen des Appellationsgerichts, 1916-1948.

BERNE : Collection des « Verwaltungsberichte der Justiz-Direktion des Kantons Bern », 1930-1952.

GRISONS : Die Praxis des Kantonsgerichts von Graubünden, 1942-50.

SOLEURE : Bericht des Obergerichtes, 1935-1951.

THURGOVIE : Rechenschaftsbericht des OG. des Kantons Thurgau, 1939-1952.

ZOUG : Rechenschaftsbericht des OG. des Kantons Zug, 1912-1950.

ABRÉVIATIONS

ATF	= Arrêt du Tribunal fédéral
BJP	= Bulletin de jurisprudence pénale
CCS	= Code civil suisse
CPS	= Code pénal suisse
CIPP	= Commission internationale pénale et pénitentiaire
1re, 2me, 3me conférence	= Conférence suisse de législation pénale des mineurs
JdT	= Journal des Tribunaux
OG	= Obergericht
RPS	= Revue pénale suisse
SJZ	= Schweizerische juristen Zeitung

TABLE DES MATIÈRES

Pages

PREMIERE PARTIE

LE JUGE DES MINEURS

INTRODUCTION	11
CHAPITRE I. <i>Le choix des juges des mineurs</i>	17
Section I. Généralités	17
Section II. Le système du tribunal ordinaire	18
Section III. Le système des autorités administratives	19
Section IV. Le système des juridictions spéciales	22
CHAPITRE II. <i>La compétence des autorités chargées de connaître des infractions commises par des mineurs</i>	28
Section I. Généralités	28
Section II. La compétence « ratione materiae »	30
Section III. La compétence « ratione personae »	31
Section IV. La compétence « ratione loci »	38

DEUXIEME PARTIE

LES PARTIES, LEURS REPRESENTANTS ET LEURS AUXILIAIRES

CHAPITRE I. <i>Le prévenu</i>	43
Section I. Généralités	43
Section II. Présence du prévenu aux débats	44
Section III. Assistance du défenseur	49
CHAPITRE II. <i>Le représentant légal</i>	59
Section I. Justification de son intervention	59
Section II. Droits du représentant légal pendant le procès	63
Section III. Obligations du représentant légal	68
CHAPITRE III. <i>Les organes des pouvoirs publics</i>	70
Section I. Justification de cette intervention	71
Section II. Les autorités d'assistance	77
CHAPITRE IV. <i>Le plaignant</i>	78

TROISIEME PARTIE

LES MOYENS D'INFORMATION

CHAPITRE I.	<i>L'enquête « in factum »</i>	82
Section I.	Rôle de la police	82
Section II.	Rôle du juge	88
CHAPITRE II.	<i>L'enquête « in personam »</i>	91
Section I.	Généralités	91
Section II.	L'interrogatoire	92
Section III.	L'enquête sociale	96
CHAPITRE III.	<i>L'examen médico-psychologique et l'observation</i>	
Section I.	Utilité de cet examen	99
Section II.	Etendue et portée de cet examen	101
Section III.	Matières sur lesquelles porte l'examen	105
Section IV.	Où et comment s'effectue cet examen	106
CHAPITRE IV.	<i>La détention préventive</i>	113
Section I.	Cas justifiant la détention préventive	113
Section II.	Conditions d'exécution de la détention préventive	115
Section III.	Lieu d'exécution de la détention préventive	116
Section IV.	Droit positif suisse	118
Section V.	Questions subsidiaires	121
CHAPITRE V.	<i>Les témoins</i>	
Section I.	L'obligation de témoigner	124
Section II.	La procédure du témoignage	127

QUATRIEME PARTIE

LE DEROULEMENT DE LA PROCEDURE

CHAPITRE I.	<i>La mise en mouvement de l'action</i>	132
Section I.	Généralités	132
Section II.	Les principes de la légalité et de l'opportunité	133
Section III.	La disjonction des causes	136
Section IV.	Les délits sur plainte	139
CHAPITRE II.	<i>L'instruction</i>	142
Section I.	Importance de l'instruction dans le procès des mineurs	142
Section II.	Caractère de l'instruction	143
Section III.	Objet et sources de l'enquête	147
Section IV.	Autorité compétente pour procéder à l'instruction	150
CHAPITRE III.	<i>La clôture de l'enquête</i>	153
Section I.	Généralités	153
Section II.	Ordonnance de non-lieu	154

	Pages
Section III. Mesures civiles à l'égard des mineurs non coupables mais en danger moral	155
Section IV. Procédure	156
CHAPITRE IV. <i>Les débats</i>	158
Section I. Caractère des débats	158
Section II. Publicité des débats	161
Section III. La presse et les débats	163
CHAPITRE V. <i>Le jugement</i>	166

CINQUIEME PARTIE

PROCEDURES SOCIALES

CHAPITRE I. <i>La procédure par défaut</i>	169
CHAPITRE II. <i>La condamnation sans débats</i>	173
CHAPITRE III. <i>L'intervention du lésé</i>	176
Section I. L'intervention de la partie civile est-elle recevable devant la juridiction des mineurs ?	176
Section II. Conditions de cette intervention	178

SIXIEME PARTIE

LA PROCEDURE D'EXECUTION

CHAPITRE I. <i>La « réforme » ou modification de mesure</i>	181
Section I. Généralités	181
Section II. La procédure de modification de mesure	183
Section III. Droit positif en Suisse	189
CHAPITRE II. <i>L'autorité compétente chargée de l'exécution</i>	195
Section I. Généralités	195
Section II. Tâches du juge chargé de l'exécution	197
Section III. Droit positif en Suisse	198
Section IV. Critique de certains procédés dans la détermination des frais d'exécution	200

SEPTIEME PARTIE

LES VOIES DE RECOURS

CHAPITRE I. <i>Généralités</i>	203
Section I. Arguments contre l'usage des voies de recours en procédure des mineurs	203
Section II. Arguments en faveur des voies de recours	206
CHAPITRE II. <i>L'application des voies de recours pour adultes aux mineurs</i>	208

	Pages
Section I. L'appel	208
Section II. La cassation	211
Section III. Le pourvoi en nullité au Tribunal fédéral	213
Section IV. La revision	213
Section V. La réhabilitation	217
Section VI. La grâce	220

HUITIEME PARTIE

QUESTIONS DIVERSES

CHAPITRE I.	<i>Frais de procédure</i>	223
Section I.	Qui payera ces frais ?	223
Section II.	Quels sont les frais de procédure ?	227
CHAPITRE I.	<i>Le casier judiciaire</i>	228
Section I.	Généralités	228
Section II.	Quelle sont les mesures inscrites au casier judiciaire ?	231
Section III.	Communication du casier judiciaire	234
CHAPITRE III.	<i>Transmission du dossier</i>	239
Section I.	Contenu et but du dossier	239
Section II.	Communication du dossier	240
CHAPITRE IV.	<i>Notification des actes</i>	246
CONCLUSION		253
BIBLIOGRAPHIE		255

IMPRIMERIE H. MESSEILLER, NEUCHÂTEL, 1957
